

مَحْمَدُ الطَّحَاوِيُّ

للإمام المحدث الفقيه أبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة
الطحاوي الحنفى المتوفى سنة ٣٢١ هجرية

عن بصحيحه والتعليق عليه

أبو الوفاء الزينباني

المدرس بالمدرسة النظامية بالهند

تمت بشره

في إهداء المعارف النعمانية

محمد آباد الدكن بالهند

مَجْمَعُ الطَّحَاوِيِّ

للإمام المحدث الفقيه أبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة
الطحاوي الحنفى المتوفى سنة ٣٢١ هجرية

عن تحقيق أسوله والتعليق عليه

أبو الوفاء الأقباني

رئيس اللجنة العلمية للجنة إحياء المعارف النعمانية

عُيِّنَتْ بِشَرَفِ لَجْنَةِ إِحْيَاءِ الْمَعَارِفِ النَّعْمَانِيَّةِ
بمبادرة آباء الدين بالهند

أشرف على طبعه

رضوان محمد بن رضوان

وكيل لجنة إحياء المعارف النعمانية بمصر

١٩٩٩

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين . والصلاة والسلام على سيد الأنبياء والمرسلين ، وعلى آله
وحبه أجمعين .

أما بعد فإن الإمام الطحاوى لا تخفى جلالته وتبحره وهدىته في علم الحديث
والفقه . ذكر الفقيه أبو إسحاق الشيرازي في طبقاته أن رجلاً من الأعيان قال له
(أى للطحاوى) في قصة طويلة : رأيتك المشية مع الفقهاء في ميدانهم ، ورأيتك
الآن في ميدان أهل الحديث وقل من يجمع ذلك . فقال : هذا من فضل الله
وإنعامه . لسان اللذان ص ٢٧٧ ج ١ طبع دائرة المعارف .

وهو أول من جمع مختصراً في الفقه من أصحابنا ^(١) بذكر أمهات المسائل وعيونها
ورواياتها المعتبرة ومختاراته الظاهرة للمول عليها عند الفقهاء . قال في كشف الظنون :
مختصر الطحاوى في فروع الحنفية للإمام أبي جعفر الطحاوى الحنفى أنه كبيراً
وصغيراً ، ورتبه كترتيب مختصر المزنى . وتوفى سنة إحدى وعشرين وثلاثمائة .

(١) ثم صنف الإمام أبو الحسن عبيد الله بن الحسين الكرخي البغدادي المتوفى سنة ٣١٠ مختصره
ثم صنف بعده تلميذه الإمام أبو بكر أحمد بن علي الجصاص الرازي البغدادي المتوفى سنة ٣٧٠ مختصره
وبعد الإمام أبو الحسين أحمد بن محمد القدوري البغدادي المتوفى سنة ٤٢٨ صنف مختصره ، وبعده
صنف الإمام علاء الدين محمد بن أحمد السمرقندي مختصراً وسماه تحفة الفقهاء ، وبعده صنف الإمام
برهان الدين الرضائي السمرقندي المتوفى سنة ٦٩٢ مختصراً وسماه بداية المبتدى ، وبعده نجم الدين
أبو شجاع بكترس التركي المتوفى سنة ٦٥٢ صنف مختصراً وسماه الحاوى ، والإمام ناصر الدين
أبو القاسم محمد بن يوسف السمرقندي المتوفى سنة ٦٥٦ صنف الفقه النافع ، ثم كثرت التون
كالختار للإمام محمد الدين عبيد الله بن محمود بن الودود اللوعلو المتوفى سنة ٦٨٣ ، والرواية للأمام
برهان الصرمية محمود بن أحمد صهر الصرمية بن عبيد الله المحبوبي البخاري الكرخي ، ونجم
البحرين للإمام ابن الساعاتي مظفر الدين أحمد بن علي بن تطلب البغدادي المتوفى سنة ٦٩٤ ، والرواية
ومختصره كثر القلائق للإمام حافظ الدين أبي البركات عبيد الله بن أحمد التتني المتوفى سنة ٧١٠
واختصر الإمام صهر الصرمية الأصغر عبيد الله بن مسعود ابن تاج الصرمية صهر المحبوبي الرواية ٧٥٣
العتابة ، وأمثالها من التون إلى يومنا هذا .

أوله : بحمد الله أجدى وإياه أستهدى — إلى أن قال : قال جمعت في كتابي هذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد ... الخ .

فهذا — كما ترى — أول المختصرات في مذهبي وأبدعي ، وأحسنها تهذيباً ، وأصحها رواية عن أصحابنا ، وأقواها دراية ، وأرجحها فتوى . ترى المسائل فيه على وجهها معروفة معزوة إلى من رواها عن الأئمة ، أثمة للذهب : كأبي يوسف ، ومحمد ، وزفر ، والحسن بن زياد . فإن كانت المسألة فيها أقوال تراه يرجع بعضها على بعض ويختاره بقوله : وبه تأخذ كما هو دأب أصحاب الإمام في كتبهم . وهذا مسلك لم يسلكه أحد غيره من أصحاب المتون إلا قليلاً ، وإنما دأب أصحاب المتون إما أن يذكروا أقوال الإمام قط كما فعل صاحب الكنز ، أو يختلأ أصحابه أيضاً كما فعل غيره من غير ترجيح قول على قول إلا في بعض المواضع تراه يرجع قول الإمام في مسألة ، وتارة قول أبي يوسف ، وتارة قول محمد ، وتارة يخالف ثلاثهم ، ويرجع قول زفر مرة والحسن بن زياد مرة أخرى ، وتارة يخالف الكل ويرجع رأيه ويقول بما يؤدي إليه اجتهاده كإلحاح الضب ونحوها وإن قل هذا . وإذا اضطربت الروايات عن الأئمة تراه يرجع بعضها على بعض ويروي أقوالهم بسنده ويبين وجه الترجيح . وترى فيه مسائل لم ترو عن أئمتنا نصاً وإنما استنبطها من نصوصهم أو أخذها مما يلزم من نصوصهم في غير تلك المسائل ، أو أخذها من إشارات نصوصهم ، ويصرح بدأبه هذا . ومع صغر حجمه تجد فيه مسائل لا تجدناها فيما سواه من المتون بل لا تجدناها في كثير من المطولات المؤلفة بعده . وهو مع اختصاره لا يخلو من حجج من الكتاب والسنة والقياس ، وهو كما قلنا عن الكشف مرتب بترتيب مختصر الزنى : بدأ فيه بذكر المياه دون فرائض الوضوء كما هو دأب أكثر كتيب الفقه عندنا ؛ لأن أبا إبراهيم إسماعيل بن يحيى المزني رحمه الله كان خاله وكان الطحاوي في بدء أمره يتفقه عليه فانتقل منه إلى أبي جعفر أحمد بن أبي عمران وتفقّه عليه ، وكذلك على القاضي بكار ، ثم سافر إلى الشام وتفقّه على القاضي أبي خازم عبد الحميد ، وكذلك أخذ

عن سليمان بن شعيب الكيساني ، وهو يروى عن أبيه شعيب ، وهو أخذ عن الإمام محمد . وأما أبو جعفر بن أبي عمران وصاحبه فأخذوا عن محمد بن سماعة ، وهو تنقح على الإمام أبي يوسف والإمام محمد رحمهما الله . وله مختصران غير هذا المختصر كبير وصغير كما مر عن كشف الظنون . وفي الجواهر المضية : والمختصر في الفقه ولى الناس بشرحه وعليه عدة شروح — إلى أن قال : والمختصر الكبير ، والمختصر الصغير . فلم من نص القرشي أنهما غير الذي ولى الناس بشرحه . وهذا هو المختصر الوسيط الذي نحن بصدده ونشره والله أعلم . فله رضى الله عنه صنف أولاً مختصراً ثم اختصره ثم اختصره ثانياً ، واختار الأئمة للشرح الأوسط لأن خير الأمور أوسطها ، ولم أر من نص على هذا . فالمختصر هذا مع صغر حجمه رفيع القدر ، كبير الشأن ، معتبر مقبول عند الفقهاء ، معمول عليه إلى يومنا هذا . فلماذا ترى الأئمة الكبار من قضاةنا كتبوا له شروحاً كثيرة : منهم ذو التصانيف الشهيرة الإمام أبو بكر أحمد بن علي الجصاص الرازي المتوفى سنة سبعين وثلاثمائة ؛ شرح المختصر في أربعة مجلدات كبيراً ، وسمت أن نسخته موجودة في بعض مكتبات الأستانة لازالت معمورة ، والمجلد الرابع من هذا الشرح موجود في دار الكتب المصرية في نحو ٢٣٩ ورقة يحتوي على معظم كتاب السير وعلى ما بعده من المباحث إلى آخر الكتاب ، وعشرون ورقة من آخره بخط الإنشائي شارح الهداية ، وقد قال في آخره : ولم يصنف مثل هذا قط إلى يومنا هذا فليس الخبير كالمأينة ، ولن يصنف مثله إلى يوم القيامة :

فن فاته قد فات جُلُّ المطالب ومن ناله نال جُلَّ المآرب
ألا إن من أنشاء نحرير عالم قد حاز في التبيان أقصى المراتب
أبو بكر الرازي هو إمامنا إمام الهدى شيخ النقي ذو المناقب

لكنه هُجر وقد من أيدي الناس في سائر البلاد ، ولا يكاد يوجد إلا نادراً
وظفك بسبب تواني الطلبة وتسكاسهم ، وقلة رغبتهم في التحقيق ، واكتفائهم

بالمتنصرات التي لا تشيع ولا تُتَنَحَّج ، والذي يوجد من نسخته لا يوجد إلا سقياً .
 كذلك أنافى العلامة المحقق القمياني مولانا الأستاذ الكوثري زاده الله محمداً
 من القاهرة في بعض خطابه ناقلاً من ذلك المجلد ، ومنهم الإمام الرابع أبو بكر
 محمد بن أحمد بن أبي سهل خمس الأئمة المرخصين صاحب البسوط وصاحب الأصول
 وشروح ظاهر الرواية المعروف سنة تسعين وأربعمائة ؛ شرح المختصر شرحاً بسيطاً
 في خمسة أجزاء ، ومجلد منها في مكتبة الملية بالآستانة . ومنهم الإمام أبو الحسن
 علي بن بكر الإسيباني ، ذكره القاضي أبو نصر أحمد بن منصور في آخر كتاب
 السكراحي من شرحه . قال في الجواهر للطبقة في ترجمته (ج ٦ ص ٣٥٤) ناقلاً عن
 مخرج الإسيباني : « وكان الإمام أبو الحسن علي بن بكر نشره وكان في نشرها
 وذكرها سابقاً إمام كل عصر وقوام كل عصر إلا أنه لم يجعلها في مصنف ولم يجعلها
 في مؤلف » وإنما جعلها في مصنف المافظ الطبري ؛ واختصر شرح الطبري
 القاضي القنري الإسيباني ، وذكر كلا منهما فيما بعد . ومنهم الشيخ الإمام أحمد
 ابن منصور الطبري المافظ القزويني بمرقده ؛ مخرجه في غاية من التطويل ، جمع
 فيه المسائل التي جمعها الشيخ الإمام أبو الحسن علي بن بكر المذكور الذي
 توفي ولم ينشرها ولم يجعلها في تصنيف . ومنهم الفقيه أبو نصر أحمد بن منصور المظفر
 الإسيباني القاضي المعروف سنة ثمانين وأربعمائة ؛ اختصر شرح المافظ الطبري
 المذكور آنفاً وعليه معمول العلماء بعده . قال في كشف الظنون (ج ٢ ص ١٦٢٧)
 قال الإسيباني في آخر شرحه : « وكان الإمام أبو الحسن علي بن بكر ينشره المسائل
 إلا أنه لم يجعلها في تصنيف ولم يجمعها في مؤلف . وبعده الشيخ أبو نصر أحمد بن منصور
 الطبري المرقندي جمعها في غاية من التطويل ، فهذبت هذا منه متوسطاً ، وكنت
 فيما سلف هذبه على غاية من الإيجاز في المبادات خصوصاً في البيوع فوق السهو
 متى فرأيت أن أزيد ، فضمت إلى المبادات مسائل الفتاوى والميوس ، وحذفت
 منها ما لا يشاكلها وجعلتها على أنواع ورتبتها على مصنف الطحاوي ، فذكرته

لقطة روايته أولاً والجمع ثانياً كما في الكشف للطبوع حديثاً في الأستانة . قلت :
ونسخ هذا الشرح موجودة في الحرمين الشريفين زادها الله تعالى شرفاً ، وفي
مكتبات الأستانة وحلب وغيرها من مكتبات العالم . ومنهم شيخ الإسلام بهاء الدين
علي بن محمد بن إسماعيل بن علي بن أحمد بن محمد بن إسحاق السمرقندي الإسييجاني
شيخ صاحب الهداية المتوفى سنة خمس وثلاثين وخمسة ، وهو أيضاً اختصر شرح
الحافظ الطبري المذكور ، وشرحه يوجد في أكثر مكتبات الأستانة وقطعة منه
في مكتبة مرقد الشيخ محمد شاه في أحد آباد من بلاد كُجرات من الهند ، وطلبت
تصويره من الأستانة من مكتبة يكي جامع ، وهو الموجود الآن في الأضحية ، وهو
شرح وسبط مفيد استغلت منه في تصحيح المختصر . ومنهم الإمام محمد بن أحمد
النجندي الإسييجاني ، ذكره في كشف الظنون ، وليس هو أباً المأمّد محمد بن أحمد
ابن يوسف بهاء الدين الإسييجاني شيخ الإمام عبيد الله بن إبراهيم بن أحمد جمال الدين
الحجوري المعروف بأبي حنيفة الثاني الملقب صدر الشريعة الأول للولود سنة ٥٤٦
والتوفى في حدود سنة ٦٣٠ لأنه متأخر عن الأول بكثير . والإمام النجندي هذا
فيه كبير مقدم على الصدر الشهيد حسام الدين عمر بن عبد العزيز البخاري المتوفى
سنة ٥٣٦ ينقل عنه كثيراً في كتبه ، كشرحه لكتاب النفقات ، وشرحه لكتاب
أدب القاضي وسواهما ، وينقل عنه أيضاً مجد الأئمة أبو الليث أحمد بن عمر بن محمد
النسفي صاحب مقدمة الصلاة وفتاوى النوازل وخزانة الفقه المتوفى شهيداً سنة ٥٥٢
في كعبه . قال في خزانة الفقه في كتاب الصلح : قال الشيخ الإمام النجندي : ذكر
أستاذنا أبو اليسر في كتاب الصلح الخ . فلم منه أن النجندي الإمام المشهور عندهم
تلميذ أبي اليسر محمد بن محمد بن محمد بن الحسين بن عبد الكريم بن موسى بن مجاهد
البرزدي أخى فخر الإسلام علي بن محمد البرزدي صاحب الأصول المتوفى سنة ٤٩٣
ولعله الذي روى عنه شيخه أبو اليسر . قال في الجواهر : روى عن تلميذه أبي بكر محمد
ابن أحمد السمرقندي . وذكر المجد أبو الليث النسفي في الخزانة في باب تنفيذ القضاء

قال الشيخ الإمام الخجندی لم يردده صاحب الكتاب الخ . قلت : لعل المراد من صاحب الكتاب الإمام أبو بكر الخصاص صاحب أدب القاضي ويمكن أن يكون للخجندی شرح لكتاب أدب القاضي للخصاص فقال هذا القول في شرحه والله أعلم . ومنهم الإمام الجليل أبو عبد الله الحسين بن علي الصيمري المتوفى سنة أربع وثلاثين وأربعمائة ، وهو صاحب كتاب أخبار أبي حنيفة وأصحابه الكتاب المشهور في المناقب من أصحابنا العراقيين . ومنهم أبو بكر أحمد بن علي الوراق الرازي الإمام ، ذكره في كشف الظنون وقال هو شرح بسيط في أربعة مجلدات ، ودأبه أنه يذكر مسائل المتن أولاً ثم يشرح بأن يقول أولاً قال أحد أوله : الحمد لله رب العالمين الخ قال : سألتني بعض إخواني عمل شرح لمختصر الطحاوي ، فأجبتة قربة لله تعالى إذ كان هذا الكتاب يشتمل على عامة مسائل الخلاف وكثير من القروع . وذكره في الجواهر أيضاً وقال ذكره أبو الفرج (كذا) محمد بن إسحاق في الفهرست في جلة أصحابنا بعد أن ذكر الكرخي فقال : وله من الكتب شرح مختصر الطحاوي ولم يزد . فلم منه أنه من أقران الإمام أبي بكر الجصاص الرازي أو من بعده ، والله أعلم . ولم أر أحداً ذكر سنة وفاته ، ونظرت في الفهرست المطبوع التي بيدنا اليوم فلم أجده ذكره فيه ، بل فيه بعد الكرخي ذكر الجصاص فلم ذكره الشريف سقط من النسخة المطبوعة ، ويعلم من ذكر صاحب كشف الظنون لهذا الشرح مفصلاً أنه رآه ، وما أظن أنه رآه إلا في بعض مكتبات الآستانة ، فالظن الغالب أن يكون موجوداً الآن أيضاً في مكتبات الآستانة . ثم رأيت في الفوائد البهية في ترجمة الإمام أبي القاسم إسحاق ابن محمد الحكيم السمرقندي المتوفى سنة ٣٤٢ أنه أخذ الفقه والكلام عن أبي منصور محمد المازيندي ، وصحب أبا بكر الوراق ومشايخ بلخ في زمانه وأخذ عنهم التصوف . قلت : فإن كان الوراق الصوفي والفقيه واحداً فإن هو من أقران المازيندي المتوفى سنة ٣٣٣ والكرخي المتوفى سنة ٣٤٠ فيمد من أول الشراح . والوراق

الزاهد المشهور من أهل بلخ ، اسمه محمد بن عمرو بن أحمد بن علي ، وهذا من أهل
الري وهو من بلخ ، والله أعلم بحقيقة الحال ، وزعمه يعلم من حكاية حجه التي حكاها
في الجواهر . ومنهم أبو نصر أحمد بن محمد بن محمد المعروف بالأقطع المتوفى سنة أربع
وسبعين وأربعمائة . قال في الجواهر في ترجمة الأقطع وعد تصانيفه وعد منها شرح المختصر
ولم ينسبه . وفي القوائد البنية : شرح مختصر القدوري . قلت : ذكره في كشف
الظنون في شرح مختصر الطحاوي أيضاً . وأما شرحه لمختصر القدوري فمرفوع عند
أهل العلم وموجود في مكتبات مصر والأستانة ، وهو تلميذ الإمام أبي الحسين
القدوري البغدادي وشارح مختصره . ومنهم أبو نصر أحمد بن محمد بن مسعود
الوبري ، ذكره في كشف الظنون وقال وهو شرح ممزوج متوسط في مجلدين .
وذكره في الجواهر أيضاً في ترجمة الوبري وقال : وله شرح مختصر الطحاوي
في مجلدين ولم يذكر سنة وفاته . قلت : وهو من الذين ذكرهم الزاهدي في القنية
في عداد من ينقل منهم فالظن أنه من القرن الرابع وأقل ما يكون أن يكون من
القرن الخامس ، والله أعلم .

قلت : ومع جلالة قدر هذا المختصر وقبوله عند الفقهاء ندرت نسخه في
المكتبات حتى لم نجد له مع السعي البالغ والتفتيش الكامل في مكتبات البلاد
الإسلامية وغيرها إلا نسختين : نسخة في مكتبة الجامع الأزهر الشريف وهي الأصل
الذي نطبعه وهي مع ما فيها من الأغلاط والبياضات غنية ، والثانية نسخة مكتبة
شيخ الإسلام العلامة السيد فيض الله بالأستانة ، فנסخت لنا الأولى بواسطة الأستاذ
رضوان محمد رضوان وكيل اللجنة بمصر ، وطلبنا تصوير الثانية بواسطة الدكتور ريت
الستشرق الألماني حفظه الله راشداً ، وهي المبر عنها بالفيضية في هوامش الكتاب
وما زدنا منها وضمان بين مرابين ولم ننبه عليه إلا قليلاً ، لأننا لم ننفق بالثلاثة حتى
تمس الحاجة إلى تسمية كل منها ، وما زدنا من شرح الإمام علي بن محمد الإسيحاني
نبهنا عليه بالمأدش ، فطالبنا الأصل الأزهرى على النسخة الاستنبولية فصحح الكتاب

بمجد الله تعالى إلا مواضع يسيرة بقيت بعد فصاحت من الشرح المذكور ، وأدرجنا اختلاف القيصية الهامش إلا من قوله : وبه نأخذ ، لأنه ساقط من القيصية في الكتاب إلا مواضع يسيرة ، ولهذا لم ننبه عليه إلا قليلا .

وأما الطحاوي فهو أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الأزدى الإمام المجتهد الحافظ المؤرخ النساب ، ولد بطحا الأشمونين بالصعيد الأدنى كما ذكره ياقوت في المشترك ، وميلاده سنة تسع وعشرين ومائتين على الصحيح على ما ذكره أبو سعيد يونس رواية عن الطحاوي نفسه ، ومثل ذلك في أنساب السعفي . وفي كتاب التقييد لمرفة رواية المساند لابن قطعة : تفقه على بكار بن قتيبة ، وابن أبي عمران ، وأبي خازم عهد الحميد بعد أن أخذ العلم عن خاله المزني صاحب الشافعي ، وفي شيوخه كثرة . وقد جمع عبد العزيز بن أبي طاهر التميمي جزءا في مشايخ الطحاوي . وقال الحافظ أبو يعلى الخليلي في الإرشاد في ترجمة المزني : كان الطحاوي ابن أخت المزني . وقال له محمد بن أحمد الشروطين : لم خالفت خالك واخترت مذهب أبي حنيفة ؟ فقال : لأنني كنت أرى خالي يقيم النظر في كتب أبي حنيفة فلذلك انتقلت إليه . وأما ما ذكره الصيرفي قولا عن أبي بكر الخوارزمي في سبب انتقاله إلى مذهب أهل العراق فهو منقطع لا تقوم به حجة ، على أن لفظة « والله لا نجاء منك شيء » ليس مما يوجب الكفارة في المنهين على الصورة المبينة في الخبر المخطئ . والطحاوي شارك مسلما في الرواية عن يونس بن عبد الأعلى كما شارك أبا داود وابن ماجه والنسائي في الرواية عن سعيد الأمل مثله . قال البدر العيني رحمه الله : كان عمر الطحاوي حين مات البخاري صاحب الصحيح سبعا وعشرين سنة ، وحين مات مسلم اثنتين وثلاثين سنة ، وحين مات أبو داود ستا وأربعين سنة ، وحين مات مات الترمذي خمسين سنة ، وحين مات النسائي أربعا وسبعين سنة ، وحين مات ابن ماجه أربعا وأربعين سنة ، وحين مات الإمام أحمد بن حنبل اثنتي عشرة سنة . ثم قال : ولا يشك عاقل منصف أن الطحاوي أثبت في استنباط الأحكام من القرآن ومن الأحاديث النبوية وأقدم في الفقه من غيره ممن عاصره

سنا أو شريكه رواية من أصحاب الصحاح والسنن ، وهذا إنما يظهر بالنظر في كلامه وكلامهم . قال أبو سعيد بن يونس في تاريخ الطهارة المصرين : كان الطحاوي ثقة ثباتاً فقيهاً لم يخلف مثله . ومثله في تاريخ ابن حبان . وقال ابن عبد البر : كان الطحاوي كوفي المذهب ، وكان عالماً بجميع مذاهب الفقهاء . وقال السبكي : كان الطحاوي إماماً ثقة فقيهاً عاقلاً . وقال ابن الجوزي في المنتظم : وكان الطحاوي ثباتاً فقيهاً عاقلاً . وقال سبط ابن الجوزي : وأما الطحاوي فإنه جمع عليه في تقبيله ودعائه وفضيلته العامة ويده الطولى في الحديث وعلمه وناسخه ومنسوخه ولم يخلفه فيها أحد ، ولقد أثنى عليه السلف والخلف . وقال الذهبي : كان ثقة ديناً عالماً عاقلاً . وذكر في طبقاته ما يدل على مبلغ براعة الطحاوي في الفقه والحديث وإمامته فيهما ، وقال ابن كثير : في البداية والنهاية : وهو أحد أصدق القائلين الأثبات والفظاظ الجهابذة ، وما ذكره ابن تيمية في حقه عند تبيين حديث أسماء إنما هو مجازفة من مجازفاته ، وليس أدل على ذلك من الاطلاع على كتبه ، وما كعبه كثير من الحفاظ في حديث أسماء برقم ابن تيمية الذي ألف في أغلاله في الرجال خاصة أبو بكر الصامت الحنظلي عزه الله وحق لمثله أن يقع ولا يتكلم في مثل ذلك ، ولا كلام في صحة الحديث من حيث الصناعة ، لكن حكاه حكم الجبار الآحاد المسيحية في المطالب العلمية ، ومعرفة الطحاوي بالطلال لا يتجاهلها إلا من اعتل بطلان لا دواء لها ، نسأل الله السلامة .

ومن جملة من روى عنه من الحفاظ أبو القاسم بن أبي العوام ، ومسلمة بن القاسم القرطبي ، والطبراني صاحب المعجم ، وابن يونس صاحب التاريخ ، وضجرج البغدادي وأبو بكر بن المقرئ ، وابن الخشاب ، وابن المظفر ، وأبي عدى صاحب الكامل وغيرهم . وقد ألف بعضهم جزءاً في الذين أدخلوا العلم عنه .

وأما تصانيفه ففي غاية من الحسن والجمع والتنسيق وكثرة القوائد ، ولم تحظ مصر بطبع شيء منها رغم كون مصنفها من مفاخر وأدى النيل سوى رسالة صغيرة سبقتها

بلاد في طبعها وهذا عما يؤسف له . ومن مصنفاته الممتعة كتاب معاني الآثار^(١) وهو يحاكم بين أكلة المسائل الخلافية فيسوق بسنده الأخبار التي يتمسك بها أهل الخلاف في تلك المسائل ويخرج من الأبحاث بما يقع الباحث للنصف التبرى من التقليد الأعمى . وليس لهذا الكتاب نظير في التفقيه وتعليم طرق التفقه وتنمية ملكة الفقه رغم إغراض من أعرض عنه ، ولذلك كان شيخنا العلامة للنفور له الأستاذ محمد خالص الشرواني رحمه الله اختاره في عداد كتب الدراسة مع الآثار للإمام محمد بن الحسن الشيباني رحمه الله . وكان لأهل العلم عناية خاصة بتدريس كتاب معاني الآثار وروايته وتلخيصه وشرحه ، ومن شرّاه الحافظ أبو محمد للنبيج مؤلف الباب في الجمع بين السنة والكتاب ، والحافظ عبد القادر القرشي صاحب الحاوي في تخرّيج أحاديث الطحاوي ، والحافظ البدر العيني ، وله شرعان كبيران عليه ، أحدهما خلون الكلام في رجاله بخلاف الآخر ، وكلا الشرحين في غاية من النفع في الكلام على أحاديث الأحكام ، وقد عني بتفريسه ستين متطاولة في المؤبدية ، وله أيضاً كتاب مفرد لرجال ، وكتاب القرشي . وكتب العيني من محفوظات دار الكتب المصرية^(٢) على خرم فيها : « قيا حبذا لو طبعت تلك الكتب القيمة . وكتاب معاني الآثار طبع مرات في الهند لكن أين جمال الطبع المصري من الطبع الهندي ؟ » ورواية هذا الكتاب أبو بكر بن المقرئ . ومنها بيان مشكل الحديث المعروف بمشكل الآثار في نقي التضاد عن الأحاديث واستخراج الأحكام منها ، وروايته أبو القاسم هشام بن محمد بن أبي خليفة الرعيني ، وهو من محفوظات مكتبة فيض الله شيخ الإسلام في اصطنبول تحت أرقام (٢٧٣ - ٢٧٩) في سبعة مجلدات ضخام وهي نسخة صحيحة مقروءة من رواية الرعيني المذكور قابلاً ومصححاً ابن السابق المترجم

(١) قال العلامة المرحوم الشيخ محمد الحفصري في تاريخ التفرع الإسلامي ص ٣١٠ : وقد اطلعت على هذا الكتاب فوجدناه كتاب رجل مله علما وتمكن من حفظ سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم مع تمام الاطلاع على أوائل الفقهاء ومستنداتهم فيها ذهبوا إليه - ف

(٢) ومجلدان منه في الأصلية بميدان آفاد ، ومجلد منه في السند بمكتبة صاحب العلم الخامس في ليرة تسمى (بيرجنو) - ف

في الفصول اللاحقة ، والقسم المطبوع منه في أربعة مجلدات في حيدر آباد الدكن ربما لا يكون نصف الكتاب . ومن اطلع على اختلاف الحديث للإمام الشافعي رضي الله عنه ومختلف الحديث لابن قتيبة ثم اطلع على كتاب الطحاوي هذا يزداد إعجاباً له وإكباراً ومعرفة لمقداره العظيم ، وكل كذا نود لو طبع بمصر تمام الكتاب من النسخة المذكورة . ومنها أحكام القرآن في نحو عشرين جزءاً ، ويقول القاضي عياض في الإكمال : إن له ألف ورقة في تفسير القرآن . ومنها اختلاف علماء الأئمة في نحو مائة وثلاثين جزءاً ، اختصره أبو بكر الرازي ، واختصاره هو الموجود في مكتبة جاز الله باسطنبول وغيرها . وأما الأصل فلم أعثر به ، وأما القطعة الموجودة بدار الكتب المصرية فهي من المختصر . وفي المختصر يذكر أقوال الأئمة الأربعة وأصحابهم وأقوال النخعي وعثمان البقي والأوزاعي والثوري والليث بن سعد وابن شبرمة وابن أبي ليلى والحسن بن حي وغيرهم ممن صلب الاطلاع على آرائهم في المسائل اخلاقية ، فialيت الأصل بحث عنه وطبع هو أو مختصره . ومنها كتاب الشروط الكبير في التوثيق في نحو أربعين جزءاً ، قام بطبع جزء يسير منه بعض المستشرقين وقطع منه توجد في مكتبة مراد ملا ، وفي مكتبة علي باشا الشهيد باسطنبول بدون أن تم بها نسخة كاملة . وله أيضاً كتاب الشروط الأوسط ، ومختصر الشروط في خمسة أجزاء ، والأخير من محفوظات مكتبة فيض الله المذكور . ومختصر الطحاوي في الفقه من محفوظات مكتبة الأزهر ، ومكتبتى جاز الله وفيض الله المذكورتين . ومن أحسن شروحه شرح أبي بكر الرازي وقطعة منه بدار الكتب المصرية . وله النوادر الفقهية في عشرة أجزاء ، وكتاب النوادر والحكايات في نحو عشرين جزءاً ، وجزء في حكم أرض مكة ، وجزء في قسم النقي والفنائم ، والرد في خمسة أجزاء على كتاب المدلسين لحسين بن علي الكرايسي الذي أعطى حجة لأعداء السنة بكتابه هذا حيث حاول فيه توهين الرواة من غير أهل الحجاز . وكلمة أحد في كتاب الكرايسي هذا مذكورة في شرح علل الترمذي لابن رجب . وله أيضاً

جزآن في الرد على عيسى بن أبان ، وجزء في الرد على أبي حميد في النسب ، وجزآن في اختلاف الروايات على مذهب الكوفيين ، وجزء في الرزية . وله شرح الجامع الكبير للإمام محمد ، وشرح الجامع الصغير له أيضاً ، وكتاب المحاضر والسجلات ، وكتاب الوصايا والقرائن ، وكتاب التاريخ الكبير ، وكتاب في النحل وأحكامها وصفاتها وأجناسها وما روى فيها من خير في نحو أربعين جزءاً ، وكتاب مناقب أبي حنيفة وأصحابه في مجلد ، والعقيدة المشهورة ، والتسوية بين حديثنا وأخبارنا وقد نخصها ابن عبد البر في جامع بيان العلم . وله كتاب سنن الشافعي جمع فيه ما سمعه من المزي رحمه الله من أحاديث الشافعي ، والشافعية يروون تلك الأحاديث بطريقة . وله غير ذلك .

توفي بمصر سنة إحدى وعشرين وثلاثمائة ، أغدق الله على جدته سبحانه رضوانه . وقبره ظاهر يزار على عين السالك لشارع الليث قبل الإمام الشافعي قرب آخر موقف القرام في الشارع للوازلي لشارع القرام بمكة .

وتلك شجرة من فضائل هذا الإمام الجليل ، وكتبه في حاجة إلى دراسة خاصة وببحث خاص . ولو كان مثل هذا العالم في الغرب لأعجب أهل الشأن لتلك الدراسة وذلك البحث رجالاً خاصة ، بل يراهم يحلون بهذا في بعض رجال الشرق لكن أصحابنا بعداء عن تقدير مقادير الرجال وعن أغنياء بما نستقي من أديمتنا فقط عن البحث والتفتيش ، ولوزاحتمام في البحث والتعب وراء اجتلاء معارفنا وباعدانهم في المربقات وصنوف السقوط لكان لنا شأن غير شأننا ومن الله الهداية والإنهاض .

هذا صفوة ما كتبه العلامة المحقق المقرئ ، مولانا الشيخ محمد زاهد الكوثري حفظه الله تعالى في ترجمة هذا الإمام الجليل ، ومن شاء زيادة الاطلاع فليطالع بالحاوي في سيرة الإمام الطحاوي له ، وقد نشر بمصر ، فإنه كتاب مفيد يدل على تبحر مصنفه . والحمد لله وسلامه على عباده الذين اصطفى .

أمر الوفا الوفا

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قال أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة [بن سلة] الأزدي المعروف بالطحاري :
 بحمد الله أبتدى وإياه أستهدى ، وأسأله أن يصلى على محمد عبده ورسوله ، وخيرته
 من خلقه ، صلى الله عليه وعلى آله وسلم .
 أما بعد : فقد ^(١) جمعت فى كتابى هذا أصناف الفقه التى لا يسع جهلها
 ولا التخلف عن علمها ، ونبئت الجوابات عنها من قول أبى حنيفة التيمان بن ثابت
 ومن قول أبى يوسف يعقوب بن إبراهيم [بن حبيب بن خنيس بن سعد بن حبة] ^(٢)
 الأنصارى ، و[من] قول محمد بن الحسن الشيبانى ، التماسا لثواب من الله عز وجل
 فى تريب ذلك على ملتقى تعليمه ، والله أسأل التوفيق والتسديد . فأول ما أبتدىه
 بذكره من ذلك الطهارات [إن شاء الله تعالى] .

كتاب الطهارة

باب ما يكون به الطهارة

فمن بر جعفر : قال أبو حنيفة : لا طهارة إلا بالماء ، أو بالصعيد فى غير الأمصار
 وفى غير القرى ^(٣) إذا عدم الماء ، أو بنبيذ التمر خاصة دون ما سواه من الأنبيذ فى غير
 الأمصار وفى غير القرى . وواقفه على ذلك كله أبو يوسف إلا فى نبيذ التمر فإنه قال
 لا يتوضأ به كما لا يتوضأ بما سواه من الأنبيذ . قال أبو جعفر : وبه تأخذ . وواقفهما
 محمد بن الحسن فى ذلك كله إلا فى نبيذ التمر فإنه [قال] يتوضأ به ثم يقيم . وليس
 لما ^(٤) اعتصر من الشجر والتمر فى ذلك حكم الماء . وما خالف الماء مما سواه فطلب

(١) وفى نسخة مكتبة شيخ الإسلام لى الله أبتدى : لى الله جمعت .

(٢) وفى النسخة : وغير القرى .

(٣) وكان فى الأصل جاء والمواب على الفيضية : لما .

عليه صار الحسك له لا للماء ، وإن لم يطلب عليه كان الحسك للماء لا له . وما توضئ به من المياه أو اغتسل به منها أو تبرّد به منها^(١) قد صار مستملا لا يجوز التوضؤ به ولا الاغتسال به^(٢) . وإذا وقعت نجاسة في الماء فظهر فيه لونها أو طعمها أو ريحها أو لم يظهر ذلك فيه فقد نجسته قليلا كان ذلك أو كثيرا إلا أن يكون بمرأ أو ماحكه حكم البحر وهو مالا يتحرك أحد أطرافه بتحرك ما سواه من أطرافه . وكل يتروقت فيها فأرة أو مصفورة فانت ولم تنفخ ولم تنفسخ [أخرجت منها] واستقى منها عشرون دلوأ فكانت طهارة لها وإن وقت فيها سنور أو دجاجة فانت ولم تنفخ ولم تنفسخ أخرجت واستقى [منها] أربعون دلوأ فكانت طهارة لها ؛ وإن وقت فيها شاة [فانت] فانفسخت أو لم تنفخ أو تنفسخت أو لم تنفسخ نزلت كلها حتى ينشب الماء فيكون ذلك طهارة لها ، وما اضفخ أو تنفخ من الفأرة أو المصفورة أو من الدجاجة أو من السنور نزلت البئر كلها فكان ذلك طهارة لها . وما مات في الماء القليل مما ليست له شئ سائلة كالزبادير ونحوها لم يفسد الماء بذلك ، وما وقع فيه من حوت لم يطف قبل ذلك في بحر أو من سحابة ميتة لم يفسده . وسؤر كل طائر تأكل لحمه طاهر غير مكروه غير سؤر الدجاجة المحلاة فإنه مكروه . وسؤر كل طائر مكروه أكل لحمه مكروه . وسؤر الدواب لما كؤل لحمها^(٣) طاهر . وسؤر الدواب المحرم أكلها وهي الخنازير حرام . وسؤر مسواها في حكم لحومها ، فإكان [منها] لحمه طاهر مأكول^(٤) فسؤره كذلك وما كان منها مكروه لحمه فسؤره كذلك . وما ولغ عملا يؤكل لحمه منها في إناه فيه ماء أمر يبق ذلك الماء وغسل الإناه حتى يعطهر ، ولا وقت في ذلك عتدم . ومن

(١) وفي الفقيهية : أو برده به فيها .

(٢) وزاد في الفقيهية هنا بين الطهور : باب ما ينسب الماء .

(٣) وكان في الأصل : تأكل لحمها ، والصواب ما في الفقيهية : لما كؤل لحمها .

(٤) . وكان في الأصل : مأكولا ، والصواب ما في الفقيهية : مأكول .

كان معه في سفره إمامان فيهما ماء وأحد مائهما نجس واشتبها^(١) عليه خلط ماءهما وتيمم... ولا يستعمل التحرى إلا في ثلاثة أوان أو أكثر منها^(٢).

باب الآنية وجلود الميتات سوى الخنزير

قال أبو جعفر : وإذا دبح الإهاب مما ذكرنا بما يرفع به^(٣) حكم الميتة ويمدح إلى حكم الأهب من القرط وسائر ما يدبح به سواء [فقد] صار حلالا وصار ثمنه حلالا وجاز التوضؤ فيه والصلاة عليه . وكل إهاب غير الذهب والفضة فتير مكروه في شيء من ذلك . وصوف الميتة وعظامها وعصبها وعقبها^(٤) وشعرها كجلدها فيها ذكرنا .

باب السواك وسنة الوضوء

والسواك سنة . والطهارة بالماء من الأحداث كلها بلانية جائز^(٥) والله طاهر كذلك أن يصلى بظهوره — ما لم يحدث — ما شاء من الترائض والنوافل . والوضوء ثلاثا ثلاثا أفضل ما توضىء به ، والوضوء مرتين مرتين دون ذلك في الفضل ، والوضوء مرة مرة دون ذلك [كله] في الفضل وذلك كله جائز^(٦) . والبياض الذى بين المنار وبين الأذن من الوجه . وما زال عنه الشعر من الرأس فحكه حكم

(١) وفي الفيضية قاشتبا عليها .

(٢) وكان في الأصل كذلك أو أكثر منها والصواب حذف كذلك كما هو في البنية وفي الصرح أما في اختلاف الأوانى ينظر إن كانت الغلبة للماء جاز له التحرى نحو ما إذا كان له ثلاث أوان اثنتان منها طاهران وواحد نجس فإنه يتحرى فيوقع يديه على النجس فيهرقه فإن لم يهرق جاز ولا يعمل الباقيين وإن كانت الغلبة للنجس أو كانا سواء فلا يجوز له التحرى ولكن يخلطهما ويديم فيسكون أيمد من الاختلاف لأن من الفهاء من يجوز التحرى في الإاءن وهو قول الشافعي رحمه الله .

(٣) وفي الفيضية مما يرفع عنه .

(٤) وفي الفيضية ووبرها مكان عقبها . قلت : ولعل المراد من عقبها حافرها .

(٥) وكان في الأصل جاز به والصواب جائز كما هو في الفيضية .

(٦) وكان في الأصل جاز والصواب ما في الفيضية جائز .

الرأس للاحكم الوجه . ومسح^(١) مقدار الناصية من الرأس جاز ، والأذنان من الرأس
يمسحهما مقدمهما ومؤخرهما بالماء الذي يمسح به الرأس . وعلى التوضي غسل^(٢)
مرفقيه وكفيه في الوضوء . ومن وإلى وضوءه أو فرقه أو قدم شيئاً [منه] على شيء
لم يضره . ومن ترك مسح أذنيه والمضمضة والاستنشاق في الوضوء حتى صلى كان
مكروهاً وكان مأموراً بإعادة ما ترك من ذلك لما يستأنف ، ومن ترك شيئاً من
ذلك في طهور من جنابة حتى صلى غسل ما ترك من ذلك وأعاد صلاته . ولا يقرأ
الجنب ولا الخائض الآية التامة ، ولا يحمل المصنف مباشراً لجله بيده إلا طاهراً ،
ولا بأس أن يحمله بفلاته وهو غير طاهر .

باب الاستطابة والحدث

قال أبو جعفر : ليس على من نام أو أحدث حدثاً سوى الغائط والبول استنجاء
والاستنجاء من البول والغائط سواء . ومن استنجى بأحجار أو ماسواها من الأشياء
الطاهرة فأتى أجزاءه ، ولا يحد في ذلك لا يميز أقل منه . وما عدا من البول
ومن الغائط مخرجه فكان أكثر من قدر الدم لم يظهر إلا بالماء أو بما يغسله
كغسل الماء . وما خرج من قبل أو دبر أو فم بعد أن يملاه^(٣) أو مما سوى ذلك من
البدن نقض الوضوء غير البلم فإنه لا ينقض الوضوء في قول أبي حنيفة ومحمد بن الحسن
وإن ملأ الثم ، وينقضه في قول أبي يوسف . قال أبو جعفر : وبه نأخذ^(٤) . وما خرج
من الدم من أى موضع مخرج من البدن فزال عن مخرجه نقض الوضوء . ومن
غلب على عقله بغير النوم فعليه الوضوء . ومن نام جالساً أو قائماً فلا وضوء عليه .

(١) كذا في الأصلين والظاهر هنا سقوط بعض أدوات الشرط نحو إذا أو إن أو لو تدبره
وإذا مسح الخ والله أعلم .

(٢) لفظ غسل كان سابقاً من الأصل زيد من التثنية .

(٣) وفي التثنية بعد أن يكون يملاه .

(٤) وفي التثنية ويقول أبي يوسف نأخذ .

ومن نام مستنداً إلى شيء لو أزيل لسقط كان عليه الوضوء . ومن نام [قائماً أو] على ما سوى الخالين الأولين اللتين ^(١) ذكرنا ألا وضوء عليه فبهما فعلية الوضوء . ولا وضوء على من مسح شيئاً من بدنه ولا من بدن غيره بمس فرج ولا بما سواه ^(٢) . ومن أيقن بطهارة فلا يزول عنها بشك في حدث ، ومن أيقن بحدث فلا يزول عنه بشك في طهارة . ومن أنزل بشهوة بغير جماع ^(٣) من رجل أو امرأة فعليه النسل . ومن غابت حشفته في فرج فعليه النسل وإن لم ينزل . ومن غاب ذلك في فرجه فهو كذلك أيضاً في وجوب النسل عليه . وإذا انقطع دم الحائض ^(٤) عنها فعليها النسل وكذلك النفساء ، ولا غسل من جهة الفرض سوى ما ذكرنا ^(٥) . ومن أراد الاغتسال من جنابة أو من حيض ومن نفاس غسل ما به من الأذى ثم توضأ وضوءه للصلاة ثم أفاض الماء على رأسه وسأر جسده إفاضة يعسل بها الماء إلى شعره وبشره ، ولا بد له في ذلك من اللضمضة والاستنشاق . ولا يجب له ^(٦) أن يفتسل من الماء بدون الصاع ولا يتوضأ منه بأقل من المدة ، وإن أسبغ الوضوء والاغتسال بدونها أجزاء . والصاع في قول أبي حنيفة ومحمد بن الحسن ثمانية أرطال بالبغدادى عما يستوي كيله ووزنه . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . وفي قول أبي يوسف خمسة أرطال وثلاث رطل بالبغدادى مما يستوي كيله ووزنه . ولا بأس بأسأر بنى آدم من مسلميهم ومشركيهم [ذكورهم] وإناهم طاهريهم وحيضهم ومن [سوى] ذلك منهم .

(١) وفي التبيضة الأولين اللذين .

(٢) وفي التبيضة من فرج أو مما سواه .

(٣) وفي التبيضة من غير جماع .

(٤) وكان في الأصل الحيض والصواب الحائض كما هو في التبيضة .

(٥) وفي التبيضة غير ما ذكرنا .

(٦) كذا في الأصول ولعل الصواب ولا نحب له بصيغة جمع التكلم لأن الوضوء والنسل بهما المفرد مستحب ولا يستحب له أن يتحقق من ذلك واحدة أعلم ولم نجد الانط في الدرر وفيه طول شرح بالمعنى .

باب التيمم

قال أبو جعفر: ويقيم في غير الأمصار والقرى إذا أعوز الماء ^(١). والتيمم أن يقصد إلى صعيد طيب فيضرب يديه عليه [ثم ينفضهما] فيمسح بهما وجهه ثم يضرب بهما ضربة أخرى [ثم ينفضهما] فيمسح يمينه إلى المرفق من ذراعيه على أصابع يده اليسرى وعلى ظاهر راحته حتى يبلغ مرفقه اليمنى ثم يمر باطن إبهامه اليسرى على ظاهر إبهامه اليمنى ويفعل في يده اليسرى كذلك. وإن تيمم من موضع من الأرض غير ظاهر لم يجزئه، وكل شيء تيمم به من تراب أو طين أو جص أو نورة أو زبدنيخ أو مما يكون من الأرض سوى ذلك فإنه يجزئه في قول أبي حنيفة ومحمد ابن الحسن وهو قول أبي يوسف القديم. وروى عنه أصحاب الإجملاء أنه قال الصميد هو التراب خاصة لا ما سواه. قال أبو جعفر: وبه نأخذ. ومن كان به جرح يضر به الماء ^(٢) في مكان من جسده ووجب عليه النسل غسل سائر جسده سواء ولم يكن عليه أن يقيم مع ذلك، وكذلك إن كان في غير موضع من جسده إلا أن يكون في أكثره فيقيم ولا يشل بقية جسده. ومن وجب له [أن يقيم] لإعواز الماء ^(٣) أو اطله يديه فقيم كان على تيممه ما لم يحدث أو يجد من الماء ما لو وجده في البهء لم يقيم. ومن خاف العطش وأعوز الماء إلا مقدار ما يظفره تيمم واحتبس الماء لنفسه. ولا ينبغي لمن أعوز ^(٤) الماء وهو مسافر إذا كان يرجو وجوده أن يجعل بالتيمم ما كان في الوقت سعة فإذا [بلغ] آخر الوقت إلا مقدار التيمم والصلاة تيمم وصلى وإن كان لا يرجو وجود الماء إلى خروج

(١) وفي القليلة أعذر وهو تصحيف والصواب أعوز يعني قد بدل أعوزه المطلوب أي أعجزه وصحب عليه نيله، وأعوزني الشيء لم أقدر عليه واحتجت إليه، وأعوز الشيء تنذر. وفي القرب: وإن يجوزك الشيء أي يقل عندك وأنت محتاج إليه.

(٢) وفي القليلة يضره الماء.

(٣) وفي القليلة لأعوز الماء.

(٤) وفي القليلة لمن أعوزه الماء.

..البرقة تيمم في أول الوقت وصلى كما يفعل في الوضوء . ومن تيمم ثم وجد الماء قبل دخوله في الصلاة أو بعد دخوله فيها قبل أن يقعد مقدار التشهد في آخرها انتقضت طهارته وتوضأ واستأنف الصلاة ، وإن وجده بعد ما قعد في صلاته مقدار التشهد فإنَّ أبا حنيفة كان يقول هذا وما قبله سواء . وقال أبو يوسف ومحمد هذا يخرج به من الصلاة ولا يجب عليه أن يعيدها ويتوضأ لما يستأنف . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . ولا بأس بالمسح على الجائر ، والمسح عليها كالنسل لما تحتها وسواء شداها وهو على طهارة أو وهو محدث^(١) ولا يشبه ذلك المسح على الخفين . ولو سقطت جباها عن غير برء كانت طهارته على حالها وإن كان سقوطها عن برء غسل مكانها ولم يميزه إلا ذلك .

باب المسح على الخفين

قال أبو جعفر : وإذا أدخل الرجل رجليه في خفيه على طهارة من رجليه وقد كل وضوءه قبل ذلك أو لم يكله ثم كله بعد إدخاله رجليه في خفيه قبل أن يحدث فإنه إن أحدث بعد ذلك مسح عليهما يوما وليلة إن كان مقبلا وثلاثة أيام ولياليها إن كان مسافرا من الحدث إلى الحدث ثم يخلع خفيه وينسل قدميه . ولو دخل في المسح وهو مقيم ثم سافر قبل أن يكمل وقت مسح للقيم عاد إلى حكم وقت السفر . ولو كان دخل في المسح وهو مسافر ثم أقام فإن كان قد بقى عليه من قة مسح للقيم منذ كان وقت حدثه مسح إلى انقطاع ذلك الوقت^(٢) ثم خلع خفيه . وإن كان لم يبق من وقت مسح للقيم شيء خلع خفيه . ومن خلع خفيه أو أحدهما أو أخرج عقيه من موضعه من خفه حتى صار في ساقه كان عليه أن ينسل رجليه جيما ولا ينقض ذلك بقية وضوئه . والمسح على الجوربين إذا كانا [مجبردين كالسح على

(١) وفي التبخية وهو على حدث .

(٢) وفي التبخية إلى انقضاء ذلك الوقت .

الخفين سواء ، وإن [كانا غير مجلدين وهما صفيقان ^(١) لا يشقان فإن أبا حنيفة قال لا أسحح عليهما . قال أبو جعفر وبه تأخذ ^(٢)] وقال أبو يوسف ومحمد يمسح عليهما [وإن كان في أحد الخفين خرق في موضع واحد أو في مواضع مختلفة منه فإن كان مقدار ما يخرج من ذلك ثلاث أصابع فصاعداً لم يمسح عليه ، وإن كان دون ذلك مسح عليه . والمسح على الخفين خطوط بالأصابع ينتدئ من مقدم القدم حتى يبلغ إلى آخر العقب ^(٣) والرجل والمرأة في ذلك سواء .

باب الحيض

قال أبو جعفر : ويستمتع من الحائض بما عدا مئزرها ويحتمل ما تحته في قول أبي حنيفة وأبي يوسف . وبه تأخذ . وقال محمد : يحتمل منها شعار الدم ولا بأس عليه بما ^(٤) سواء مما هو حلال منها في غير الحيض . وإذا انقطع حيضها ^(٥) لم يصحبا حتى تنقسل . وإذا استعاضت تركت الصلاة أيام حيضها ولم ينظر في ذلك إلى أيام غيرها من نسائها ولا إلى لون دمها ، فإذا مضت أيامها اغتسلت وتوضأت لكل وقت صلاة ما كانت في استعاضتها ^(٦) حتى تأتي أيام حيضها فتعود إلى حكم الحائض ، ولو زوجها إصابته في أيام استعاضتها وقضى فيها وتصور وتقرأ القرآن وتطوف بالبيت وإن كانت لا أيام لها ، وإذا ابتدأت مستحاضة أمسكت عن الصلاة أكثر الحيض وهو عشرة أيام ثم اغتسلت وكان حكمها فيما بعد حكم للمستحاضة حتى يأتي [أيام] مثل أيامها التي رأَتْ فيها الدم من الشهر للتقبل ، فيكون حيضها على الأغلب من حيض النساء في كل شهر مرة ومقداره عشرة أيام ومقدار طهرها عشرون يوماً . وأقل الحيض

(١) وفي المغرب : وتوب معلق خلاف صحيح . وفي المنجد : محبوب موقوف على كلفه .

(٢) سقط قوله : قال أبو جعفر وبه تأخذ من التبييض .

(٣) وفي التبييض من مقدم الخلف حتى يبلغ آخر الكعب .

(٤) وفي التبييض لها سواء .

(٥) وفي التبييض وإن انقطع دمها .

(٦) هذا ماقى التبييض وكان في الأصل واستعاضتها .

ثلاثة أيام وأكثره عشرة أيام . والصفرة والحمرة والكدره في أيام الحيض حيض
في قول أبي حنيفة ، ولا تكون الكدره في قول أبي يوسف ومحمد حيضا
إلا أن يكون قبلها شيء من الحيض . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . والذي يتلى بالدم
من أى موضع ما كان من بدنه أو بما سواه من الفائط . ومن البول وما سوى ذلك
ما حكمه حكم الحدث كحكم المستحاضة في جميع ما ذكرنا . وأكثر الناس أربعون
يوما وأقله لا مقدار له إنما هو ما كان الدم . وأقل الطهر خمسة عشر يوما
والله أعلم .

كتاب الصلاة

باب المواقيت ^(١)

إذا طلع الفجر فقد دخل وقت صلاة الفجر ، ويخرج وقتها بطلوع الشمس .
وإذا زالت الشمس فقد دخل وقت الظهر . وروى أبو يوسف عن أبي حنيفة أنه
لا يخرج وقتها حتى يصير الظل مثليه . وروى الحسن بن زياد الأوزلي وغيره رحمهم الله
عن أبي حنيفة رضى الله عنه أن الظل إذا صار مثله خرج وقتها ، وهو قول أبي يوسف
ومحمد رحمهما الله . قال أبو جعفر : وبه نأخذ ^(٢) . وإذا خرج وقت الظهر تلاء وقت
المصر وآخر وقتها غروب الشمس . وإذا خرج وقتها تلاء وقت المغرب ، وآخر
وقتها في قول أبي حنيفة البياض الذي بعد الحمرة . قال أبو جعفر : وبه نأخذ ^(٣) .
وفي قول أبي يوسف ومحمد الحمرة التي قبل البياض . وإذا خرج وقتها تلاء وقت
المساء ، وآخر وقتها طلوع الفجر وهو البياض المستطير ^(٤) الذي ينحسر في الأفق .
والإختيار في صلاة الظهر أن يسجل في [أيام] الشتاء وأن يرد بها في أيام الصيف .

(١) وفي القيفية : باب مواقيت الصلاة .

(٢) وفي القيفية ويقولها نأخذ .

٣ وفي القيفية قول أبي حنيفة أجود مكان وبه نأخذ وهو مؤخر عن قولها في الذكر .

(٤) وفي جمع بحار الأنوار والفجر المستطير ما انتشر ضوءه وانحسر في الأفق خلال المستطير

أن محمداً رسول الله، حتى على الصلاة حتى على الصلاة، حتى على الفلاح حتى على الفلاح، الله أكبر الله أكبر، لا إله إلا الله. ولا ترجيع^(١) في شيء من الأذان. والإقامة كالأذان سواء إلا أنه يزيد في آخرها بعد [حتى على] الفلاح قد قامت الصلاة قد قامت الصلاة [مرتين]. ويترسل في الأذان ويحذف الإقامة^(٢). ولا يؤذن لصلاة من السنوات إلا بعد دخول وقتها في قول أبي حنيفة ومحمد. قال أبو جعفر: وبه نأخذ. وقال أبو يوسف لا بأس بأن يؤذن لصلاة الصبح في الليل قبل دخول وقتها. ومن صلى في بيته أذن وأقام، وإن لم يؤذن وأقام أجزاء، وإن لم يؤذن ولم يتم أجزاء. ومن كان مسافراً فكلقيم^(٣) في ذلك إلا أنه مكروه أن يصلي بلا أذان ولا إقامة. ومن سمع المؤذن^(٤) وليس في صلاة قال كما يقول المؤذن إلا قوله حتى على الصلاة حتى على الفلاح فإنه يقول مكان ذلك: لا حول ولا قوة إلا بالله^(٥) والله تعالى أعلم^(٦).

باب استقبال القبلة

وإذا اشتد الخوف صلى الخائف حيث توجه. ومن كان في غير مصر فلا بأس أن يصلي على راحلته حيث كان وجهه ولا يضره في ذلك [أن يكون] اقتضاه للصلاة إلى غير القبلة، وذلك في النوافل لا في السنوات الخمس ولا في الوتر. ومن كان على دابته في المصر فليس [له] أن يصلي كذلك في قول أبي حنيفة ومحمد وهو قول أبي يوسف في القديم. وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف أنه يصليها في المصر أيضاً كما يصليها في غيره. قال أبو جعفر: وبه نأخذ. ومن كان معانداً

(١) وفي التقيضة ولا يرجع في شيء.

(٢) وفي التقيضة وترسل الأذان ويحذف الإقامة.

(٣) وفي التقيضة فهو كلقيم في ذلك.

(٤) وفي التقيضة ومن سمع النداء.

(٥) وكان في الأصل زيادة الطي وهو من سهو النسخ والمواب سقوطه كما هو في التقيضة.

(٦) زيد وافة أعلم من التقيضة في أكثر الكتاب في ختم الباب.

للكعبة أو مجتهداً في طلبها فلا يجوز له أن يصلي إلا إليها إن كان معانداً لها أو إلى ما أدى إليه اجتهاده في طلبها إلهاً . ومن صلى بالاجتهاد إلى جهة يرى أنها جهة الكعبة ثم علم أنه صلى إلى غير الكعبة لم يُعَد . ومن صلى في ظلمة على تحمر ولم يسأل من بحضرته ثم علم أنه صلى إلى غير الكعبة أعاد ، والله أعلم .

باب صفة الصلاة

وإذا قام الرجل إلى الصلاة المكتوبة كبر لها تكبيراً مخالفاً لنيته إياها ورفع يده جذواذنيه ناشراً لأصابعه ، ثم أخذ يده اليسرى بيده اليمنى وجعلهما تحت سترته ثم قال سبحانك اللهم وبحمدك ، وتبارك اسمك ، وتعالى جدك ولا إله غيرك ، أعوذ بالله من الشيطان الرجيم بسم الله الرحمن الرحيم ، فإن كان إماماً وكان في صلاة من صلوات الجهر أسر ذلك كله ثم جهر بالقراءة في قول أبي حنيفة ومحمد ، وكان أبو يوسف قد قال بآخره فيما روى عنه أصحاب الإملاء أنه يقول قبل التمؤد أيضاً وجهي وجهي للذي فطر السموات والأرض حنيفاً وما أنا من المشركين إن صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين لا شريك له وبذلك أمرت وأنا من المسلمين يقدم ناشاء من سبحانك اللهم وبحمدك ومن وجهك وجهي ويؤخر الأخرى قال أبو جعفر : وبه نأخذ^(١) . ومن كان مأموماً قال ذلك على ما ذكرناه من كل واحد من المذاهبين ولم يتنوء ولم يقل بسم الله الرحمن الرحيم ، وإذا قال الإمام ولا الضالين قال آمين وقالها من خلفه ويقولها الإمام سرا ، ثم قرأ الإمام أو المصلي وحده سورة ، فإذا فرغ منها خرا كما وهو يكبر ولم يرفع يديه ، ثم يضع يديه على ركبتيه ويفرج بين أصابعه ويمد ظهره ولا يصوب رأسه ثم يقول تسبيحاً لله العظيم ثلاثاً ، ثم يقول سمع الله لمن حمده رافعاً منها رأسه غير رافع يديه^(٢) فإذا اعتدل

(١) وفي القيسية : ونقول أبي يوسف أحب إلي ، يمكن وبه نأخذ .

(٢) وفي القيسية غير رافع يديه .

وأما وكان مصلياً وحده قال ربنا لك الحمد^(١) وإن كان إماماً لم يقله في قول
أبي حنيفة رحمه الله ويقولها في قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله . قال أبو جعفر :
وبه نأخذ . ثم يجر ساجداً وهو يكبر من غير رفع يديه ويكون أول ما يقع منه
إلى الأرض ركبتاه ثم يدها ثم وجهه ويكون في سجوده معتدلاً بحافياً لرفقيه عن
جنبه رافعا بطنه عن تحذيه مستقبلاً بأصابع رجليه القبلة . ثم يقول في سجوده
سبحان ربّي الأعلى ثلاثاً ثم يرفع بتكبير ، فإذا جلس كبر وخر ساجداً مكبراً ثم رفع
رأسه مكبراً ناهضاً حتى يستوى قائماً^(٢) ويفعل في الركعة الثانية مثل ما فعل في الأولى
فإذا قصد للتشهد قعد على رجله اليسرى مفترشاً لها ونصب رجله اليمنى واستقبل بأصابعها
القبلة ثم يبسط كفيه على ركبتيه وينشر أصابعه ولم يشر بشيء منها ثم يتشهد والتشهد :
التحيات لله والصلوات والطيبات السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته السلام
علينا وعلى عباد الله الصالحين ، أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمداً عبده ورسوله
ثم ينهض مكبراً معتمداً على الأرض بيديه ، فإذا جلس في الرابعة وتشهد صلى على
رسول الله صلى الله عليه وسلم ودعا لنفسه ولوالديه إن كانوا مؤمنين والمؤمنين سواهما
ويكون دعاؤه بما في القرآن وبما يشبه الدعاء لا بما يشبه الحديث ، وكذلك
يفعل في كل تشهد يعلوه السلام من الصلاة ، ثم يسلم عن يمينه فيقول السلام عليكم
ورحمة الله وعن يساره كذلك ، وينوي بكل واحدة من التسليتين من في الجهة
التي يسلم إليها من الرجال والنساء والحفظة ، وينوي للأموم كذلك ، ويدخل الإمام
مع أهل الجهة التي هو فيها ، وإن كان تلقاء وجهه أدخله مع أهل الجهة الذين^(٣)
عن يمينه . وأفضل المصل أن يكون نظره في قيادته إلى موضع سجوده وفي ركوعه
إلى قدميه وفي سجوده إلى أهله وفي قعوده إلى حجره . ولا يقرأ للمأموم خلف
الإمام جهراً إمامه أو أسر . ويسر القراءة في الظهر والعصر ويعبر [الإمام] في الأولين

(١) وفي الفيضية ربنا والله الحمد .

(٢) هذا ما في الفيضية وكان في الأصل حتى يستوى قائماً .

(٣) وفي الفيضية التي عن يمينه .

من المغرب والعشاء وفي الصباح كلها . وأفضل للإمام ولئن يصلى وحده في الآخرين من الظهر والعصر والعشاء وفي الثالثة من المغرب أن يقرأ في كل واحدة منهن فاتحة الكتاب ^(١) وإن شاء سبح ولم يقرأها وإن شاء سكت بغير قراءة ولا تسبيح . ولا قنوت في شيء من الصلاة غير الوتر فإنه يقنت في السنة كلها قبل الركوع . والوتر ثلاث ركعات يجلس في الاثنتين منهن وفي آخرهن . ولا سلام ^(٢) إلا في آخرهن . وإذا أراد المصل أن يقنت في وتر كبير ورفع يديه ثم أرسلها وقنت في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله ، وهو قول أبي يوسف رحمه الله الأول وقد كان في آخر عمره رأى رفع اليدين في الدعاء في الوتر . والقراءة في الصلوات [كلها] في السفر سواء أقرأ بفاتحة الكتاب وأى سورة شئت ، وأما في الحضر فلئن الفجر والأوليين من الظهر يقرأ في كل ركعة منها بأربعين آية ^(٣) سوى فاتحة الكتاب ، والعصر والعشاء القراءة في الأوليين منها سواء دون القراءة في الصباح ودون القراءة في الأوليين من الظهر ، والقراءة في المغرب دون ذلك كله . وتطال الركعة الأولى من صلاة الفجر على الثانية وركعتا الظهر سواء في قول أبي حنيفة وأبي يوسف . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . وقال محمد بطيل الأولى من الصلوات كلها أحب إلي . ومن قرأ في صلاته بدون ما ذكرنا مع فاتحة الكتاب أجزاء ، ومن لم يقرأ بفاتحة الكتاب وقرأ مكانها آية طويلة [أو اثنتين] أو ثلاث آيات دونها أجزاء ذلك وقد أساء . وقد كان أبو حنيفة قبل ذلك يقول ما قرأ به من القرآن أجزاء . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . ومن صلى من الرجال فسلّم ما دون سرته إلى ركبته ووارى ركبته في ذلك أجزاء . وأما المرأة فتوازي في صلاتها كل شيء منها إلا وجهها وكفيها وقدميها ، ولا يجب على الأمة ولا على أم الوليد ولا على المكاتب ولا على المدبرة تنطية رؤسهن في صلاتهن . ومن ذكر صلاة فاته ^(٤)

(١) وفي القصبة بلاتمة الكتاب .

(٢) وفي القصبة ولا يسلم إلا في آخرهن .

(٣) هذا ما في الأرضية وفي الأصل يقرأ في كل اثنين منها بأربعين تسبيح آية .

(٤) وفي القصبة صلاة فاته .

وهو [ف] أخرى من الصلوات الخمس فإن كان بين ما ذكره وبين ما هو فيه أكثر من خمس الصلوات مضى فيها هو فيه ثم قضى التي [هي] عليه . وإن كان أقل من ذلك قطع ما هو فيه وصلى التي ذكر أنها عليه إلا أن يكون في آخر وقت التي دخل فيها ويخاف فوتها إن تشاغل بشيها فإنه [إن] كان كذلك أتتها ثم قضى الأخرى التي ذكرها . ومن ذكر في صلاة الصبح أن عليه صلاة الوتر من ليته الماضية فسدت عليه صلاة الصبح وصلى الوتر^(١) إلا أن يكون في آخر وقتها يحاف فوتها إن تشاغل بشيها ، وهذا قول أبي حنيفة ، وأما أبو يوسف فقال ذكره الوتر في صلاة الفجر لا يبطّل صلاة الفجر . قال أبو جعفر . وبه تأخذ^(٢) ويؤدّب الربيل عليه على الطهارة والصلاة إذا عجلها ، ولا يجب عليه القرائن منها ولا من غيرها حتى يبلغ . وسجود القرآن أربع عشرة سجدة : في الأعراف سجدة ، وفي الرعد سجدة ، وفي النحل سجدة ، وفي بني إسرائيل سجدة ، وفي مريم سجدة ، وفي الحج سجدة وهي الأولى ، وفي القرقان سجدة ، وفي النمل سجدة ، وفي الم [تنزيل] سجدة وفي ص سجدة ، وفي حم تنزيل سجدة عند قوله « يسأمون » ، وفي النجم سجدة [في آخرها] وفي إذا السماء انشقت سجدة ، وفي اقرأ باسم ربك سجدة . والسجود واجب على التالي وعلى السامع . ويكبر لسجود التلاوة مستقبل القبلة . ويرفع رأسه من سجوده بتكبير من غير تشهد ولا تسليم . ولا يقضى للمرتد شيئا من الصلوات ولا مما تمبده^(٣) سواها ، ويكون بارتداده كن لم يزل كافراً ، والله أعلم .

باب [أقل] ما يحزى من عمل الصلاة

قال أبو جعفر : لا فريضة في الصلاة إلا ست : التكبيرة الأولى ، والقيام

(١) وفي التنيبة وقضى صلاة الوتر .

(٢) وفي التنيبة هو كما قال أبو يوسف . كان وبه تأخذ .

(٣) وفي التنيبة ولا شيئاً سبده به .

والقراءة في الركعتين ، والركوع ، والسجود ، والقعود مقدار التشهد الذي يتلوه التسليم^(١) فمن ترك [شيئاً] من هذه الست أعاد الصلاة ، ومن ترك [ما] سواها لم يعد الصلاة وكان مسيئاً إن كان ترك متعمداً^(٢) .

باب سجود السهو

إذا سها الرجل في صلاته فترك القعود الأول منها أو قعد في غير موضع القعود منها أو ترك القراءة بفاتحة الكتاب^(٣) فيها أو ترك القنوت في الوتر أو التكبيرة في الميدين كان عليه سجدة السهو فيما سها عنه من ذلك بعد التسليم ، يتشهد فيهما ثم يسلم منهما عن يمينه وعن يساره . ومن لم يدر أصلى ثلاثاً أم أربعاً^(٤) فإن كان ذلك أول ما أصابه استأنف الصلاة وإن كان قد أصابه قبل ذلك فمحرى وعمل على ما يؤديه إليه فمحرى وسجد للسهو وإن كان لا فمحرى معه في ذلك بنى على اليقين وكان عليه سجود السهو . وإذا ذكر الرجل في التشهد الأخير من صلاته أنه ترك سجدة من ركعة سجدها وتشهد وسلم ثم يسجد^(٥) للسهو ، وكذلك لو ذكر أنه ترك سجدة من كل ركعة وهو في صلاة الظهر أو العصر أو العشاء سجدة أربع سجديات وتشهد وسلم ثم يسجد للسهو ، ولو ذكر أنه ترك سجدة ركعة من صلاته^(٦) فإن كانت الركعة هي الأخيرة سجدها وتشهد وسلم وسجد للسهو . وإن كانت غير الركعة الأخيرة قام فأتى بها بركوعها وسجودها وكان في حكم من لم يصلها . وسهو الإمام يوجب على من خلفه اتباعه في السجود له^(٧) وسهو المأموم لا يوجب عليه سجوداً .

(١) وفي الفريضة الذي يتلوه السلام .

(٢) وفي الفريضة إن كلفه ذلك متعمداً .

(٣) وفي الفريضة قراءة فاتحة الكتاب .

(٤) وفي الفريضة ثلاثاً صلى أو أربعاً .

(٥) وفي الفريضة وسجد .

(٦) وفي الفريضة سجدتين من ركعة من صلاة .

(٧) وفي الفريضة من أتباعه السجود له .

باب الصلاة بالنجاسة

قال أبو جعفر : وإذا كان في ثوب المصلي من الدم أو القيح أو الصديد أو الفناط أو البول أو ما يجري مجراهن^(١) أكثر من قدر الدرهم لم تجزه صلاته . والدرهم أكبر ما يكون من الدرهم وإن كان أقل من ذلك لم يفسد عليه صلاته . ومن صلى فكان قيامه^(٢) على نجاسة يابسة أفسد ذلك صلاته ، وإن كانت في موضع ركبته أو في موضع يديه لم يفسد ذلك صلاته وإن كان في موضع سجوده أفسد ذلك صلاته ، وهذا قول أبي حنيفة الذي رواه محمد عن أبي يوسف عنه ، وقد روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف عنه أن ذلك لا يفسد [عليه] صلاته والقول الأول أصح عنه وهو قول أبي يوسف ومحمد ، وبه نأخذ . وإذا خفي موضع النجاسة [من الثوب] غسل كله . وبول ما يؤكل لحمه في قول أبي حنيفة وأبي يوسف يفسد [الصلاة] إذا كان كثيراً فاحشاً ، وبه نأخذ . والكثير الفاحش عند أبي حنيفة ربع الثوب الذي يكون ذلك فيه ، وفي قول أبي يوسف ذراع في ذراع . وأما محمد فكان يذهب إلى طهارة بول ما يؤكل لحمه ، وأما بول ما لا يؤكل لحمه فتجس^(٣) في قولهم جميعاً . وأبوال الصبيان الذكران والإناث ممن لا يأكل الطعام كأبوال من سوام من بني آدم ممن يأكل الطعام . والخمر نجسة كالبول . ومن بال على الأرض فطهارة ذلك المكان إن كان مما إذا صب^(٤) عليه الماء نزل إلى ما هو أسفل منه من الأرض صب الماء عليه حتى يسل وجه الأرض وينخفض إلى ما تحته ، وإن كانت حجراً فحتى تغسل غسلاً يطهرها ، وإن كانت غير ذلك من الأرضين الثابتة فإن يجرى مكان البول منها حتى تعود طاهرة منه . ولا توقيت في الماء الذي ذكرناه في تطهير الأرض الرخوة . ومن صلى بالناس جنباً أعاد وأعادوا . والمني نجس إن وقع في ماء نبتة وإن أصاب ثوباً لم يطهر ما كان رطباً إلا غسله ، ويمزجه إذا كان يابساً فركه .

(١) وكان في الأصل مجرام والأفضل مجراهن كما هو في البيهقي .

(٢) وفي البيهقي وإن صلى وكان قيامه .

(٣) وفي البيهقي وأما ما لا يؤكل لحمه فتجس .

(٤) وكان في الأصل ممن صب والصواب ما في البيهقي مما إذا صب .

باب الحدث في الصلاة^(١)

قال أبو جعفر : ومن رُفِعَ في صلاته أو غلبه فيء أو بول أو غائط خرج فتوضأ^(٢) وغسل ما أصابه من ذلك ثم رجع فينبى على ما مضى من صلاته ما لم يتكلم^(٣) ولو تكلم واستأنف الصلاة كان أحب إليهم . ولو نام [وهو] في الصلاة فاحتلم كان القياس عندهم أن يخرج فيقتسل ثم يرجع فينبى على ما مضى من صلاته ولكنهم استحسنوا في ذلك أن يبتدئ الصلاة . ومن أحدث وهو إمام حدثاً يبنى بعده على ما مضى من صلاته انقطل وقدم غيره فصلى بالناس ما بقى من صلاته ومضى هو فظهر ثم رجع فكان كأحد للمؤمنين ، وينبى له إن كان الذي استخلفه قد سبقه بشيء من صلاته في حال تشاغله أن يبتدئ ، بالذي سبقه فيصليه بلا قراءة^(٤) يتوخى فيه مقدار قيام الإمام كان فيه ومقدار ركوعه ومقدار سجوده ، وإن زاد على شيء من ذلك لم يفرده . ولو أنه [لما] أحدث خرج من المسجد قبل أن يستخلف أحداً فإن كان المؤمنون قبل خروجه من المسجد قد قدموا مكانه رجلاً كانت الصلاة جائزة وكان تقديمهم ذلك الرجل كتقديم المحدث إياه ، وإن كان للمؤمنون لم يقدموا رجلاً مكانه حتى خرج المحدث من المسجد بطلت صلاتهم وصلاة المحدث .

باب الإمامة

قال أبو جعفر : أحق القوم بالإمامة أقرؤهم لكتاب الله عز وجل وأعلمهم بالسنة^(٥) فإن كان فيهم كذلك رجلان أو ثلاثة فأكثرهم سنناً ، فإن كان غيرهم أروع منه وأبين صلاحاً وهما في القراءة والفقه سواء فأفضلهما ورعاً وأبينهما صلاحاً .

(١) هذا الباب في الفضية مؤخر من الباب الآتي .

(٢) وفي الفضية خرج وتوضأ .

(٣) هذا ما في الفضية وكان في الأصل ما لم يكن يتكلم .

(٤) في الأصل : بالإفراد ، وقوله يتوخى من وخى الأسر فمدده وتوخى وتوخياً وتأخياً تأخراً لأسر مدده وتطلبه دون سواء .

(٥) وفي الفضية وأعلمهم سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم .

ومن أم قوماً يغير استحقاق للإمامة بما ذكرنا فأقام الصلاة أجراً لمن ائتم به . ومن ائتم وهو يقرأ بأى لم يقرأ لم يحز المأموم . ومن [ائتم من] الرجال بامرأة أو بخنى مشكل لم تجزه صلاته . وصلاة النساء فرادى [أفضل] من صلاة بعضهم ببعض ، فإن أم بعضهم ببعض قامت التى تؤم بينهم ^(١) فى الصف وسطاً . وصاحب البيت أولى بالإمامة فى بيته ^(٢) ممن سواه إلا أن يكون من معه ذا سلطان، فإنه إن كان كذلك ^(٣) كان أحق بالإمامة منه . ولا بأس أن يصلى المأموم فى مكان أرفع من مكان الإمام . ولا يبنى للإمام أن يكون أرفع من المأمومين بما يحاوز القامة . ولا بأس أن يكون أرفع منهم بما دون القامة . والصلاة خارج للمسجد [بصلاة الإمام فى المسجد] جائزة إذا كانت الصفوف متصلة .

باب صلاة المسافر

قال أبو جعفر : ومن سافر يريد مسيرة ثلاثة أيام فصاعداً قصر الصلاة إذا جاوز بيوت مصره ، وإن سافر يريد دون ذلك لم يقصر . والتقصير واجب على المسافر فيما يقصر من الصلوات ، وهو الظهر والمصر والمساء دون ماسواهن من الصلاة إلا أن يصلى خلفه مقيم فيتم الصلاة . ومن صلى من المسافرين وحده أربعاً فيما يقصر من الصلاة ، فإن كان قد قعد فى الاثنين مقدار التشهد أجزأته صلاته وإلا لم تجزه . ومن دخل عليه وقت صلاة وهو مقيم فلم يصلها حتى سافر فإنه يقصرها . ومن دخل عليه وقت صلاة وهو مسافر فلم يصلها حتى أقام أتمها ؛ إنما ينظر فى ذلك إلى خروج الوقت لا إلى دخوله . وكيفية الجمع بين الصلاتين ، فى السفر وفى المطر وفيما سواهما مما يبيح الجمع فيما سوى عرفة وجمع الحج ، أن يصلى الأولى منهما وهى الظهر ^(١)

(١) وفى التيفية منهن .

(٢) وفى التيفية منزله .

(٣) كان فى الأصل ذلك والصواب ما فى التيفية كذلك .

(٤) وفى التيفية أن يصلى الأول منها وهو الظهر .

أو المغرب في آخر وقتها ثم يدخل وقت الأخرى منهما فيصلبها^(١) وهي العصر والعشاء . ومن صلى وهو مسافر بمقيمين صلوا بعد فراغه من صلاته بهم صلاة المقيم^(٢) وأخذنا . وينبغي للإمام في هذا إذا سلم أن يقول المقيمين أتموا صلاتكم فإنما قوم سنن . ومن صلى [فريضة]^(٣) في سفينة قاعداً وهو يطيق القيام فإن ذلك يجرئه في قول أبي حنيفة ، وله في قول أن يصلبها كذلك^(٤) . وأما أبو يوسف ومحمد فقالا لا يصلبها في السفينة إلا قائماً^(٥) وإن صلاها قاعداً من غير عذر لم يجرئه ، وبه تأخذ^(٦) .

باب صلاة الجمعة

قال أبو جعفر^(٧) وإذا زالت الشمس يوم الجمعة جلس الإمام على المنبر وأذن المؤذنون بين يديه وامتنع الناس من البيع والشراء^(٨) وأخذوا في السعي إلى الجمعة ، فإذا فرغ المؤذنون من الأذان قام الإمام [على المنبر]^(٩) فخطب خطبتين يفصل بينهما مجلس خفيفة ، فإذا فرغ من خطبته أقام المؤذنون الصلاة فصلى بهم الجمعة ركعتين يقرأ في الأولى [منها]^(١٠) بفاتحة الكتاب وسورة الجمعة وفي الثانية منها بفاتحة الكتاب وإذا جاءك المناقون ، ويجهر^(١١) ، وإن قرأ بغيرها

(١) وفي الفضية فيصلبها .

(٢) وفي الفضية تمام صلاة المقيم .

(٣) ما بين الربيعين زيادة من الفضية .

(٤) من قوله وله في قول ساقط من الفضية .

(٥) وفي الفضية وأما أبو يوسف ومحمد فإنهما قال لا يصلبها قائماً .

(٦) وفي الفضية والعباس عندنا ما قال أبو يوسف مكان وبه تأخذ . قلت وسقط منها لفظ عمد بعد أبي يوسف .

(٧) قوله قال أبو جعفر ساقط من الفضية .

(٨) وفي الفضية من الصراء والبيع .

(٩) وفي الفضية ويجهر فإن الخ قلت أي يجهر بالقراءة .

أجزأه . ومن أدرك الإمام يوم الجمعة في التشهد أو فيما سواه من صلاة الجمعة ^(١) صلى ما أدركه ^(٢) معه وقضى ما فاتته كما صلاه الإمام ^(٣) في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ، وبه نأخذ . وأما في قول محمد فإن أدرك معه ركعة قضى أخرى وإن دخل معه في التشهد صلى أربعاً لا بد له من القعود في ثانيتهن ^(٤) مقدار التشهد ، فإن لم يفعل صلى الظهر أربعاً ^(٥) . ولا تجزئ الجمعة إلا في وقت الظهر في سائر الأيام ، ولا تكون إلا في مصر جامع ، ولا يقوم بها إلا ذو سلطان ، ولا تقوم الجمعة أيضاً إلا بجماعة ، وهم ثلاثة سوى الإمام ، وقد قال أبو يوسف بأخرة اثنان سوى الإمام ، وبه نأخذ ^(٦) . ومن دخل المسجد يوم الجمعة والإمام يخطب يجلس ^(٧) ولم يركع ، ولا بأس بأن ^(٨) يجتمع الإمام بالناس في المصير في مسجدين ، ولا يجتمع فيما هو ^(٩) أكثر من ذلك ، هكذا روى عن محمد ابن الحسن ، وبه نأخذ . وروى ^(١٠) أصحاب الإماء عن أبي يوسف أنه لا يجوز أن يجتمع في مسجدين في مصر واحد إلا أن يكون بينهما ^(١١) نهر فيكون حكمه حكم المصيرين ، وإن لم يكن بينهما نهر فالجمعة لمن سبق ^(١٢) منهما وعلى الآخرين

(١) من قوله في التشهد سقط من القضيّة وهو لا بد منه .

(٢) هنا ما في القضيّة وفي الأصل صلى على ما أدرك .

(٣) وفي القضيّة كما صلى الإمام .

(٤) وفي القضيّة ثانياً .

(٥) وفي القضيّة وإن .

(٦) وفي القضيّة يسد قوله أربعاً قال أبو جعفر يقول أبي حنيفة وأبي يوسف نأخذ وهو

القياس وليس فيها وبه نأخذ قبل ذلك كما في الأثرية .

(٧) قوله وبه نأخذ ساقط من القضيّة .

(٨) وفي القضيّة جلس .

(٩) وفي القضيّة أن مكان بأن .

(١٠) وفي القضيّة فيما سوى أكثر .

(١١) وفي القضيّة هكذا روى محمد بن الحسن وروى .

(١٢) كذلك في القضيّة وفي الأصل بينهم .

(١٣) وفي القضيّة لمن سبق .

أن يسيدوا ظهراً ، فإن صلى أهل المصرين جميعاً^(١) كانت صلاحهم جميعاً فاسدة .
ومن صلى الجمعة فينبغي له أن يتطوع بأربع ركعات لا يسلم إلا في آخرهن ، وهذا
قول أبي حنيفة . وأما أبو يوسف فقال : ينبغي له أن يتطوع بعدها بست ركعات
أربعا كما قال أبو حنيفة ثم اثنتين ، وبه نأخذ^(٢) . والتطوع في النهار من شاء أن
يجعله أربعا لا يسلم إلا في آخرهن [فعل]^(٣) ومن شاء سلم بين كل اثنتين^(٤) .
والتطوع في الليل من شاء صلى بشكيرة ركعتين ، ومن شاء أربعا ، ومن شاء ستا ،
ومن شاء صلى ثمانيا^(٥) في قول أبي حنيفة . وقال أبو يوسف ومحمد في صلاة
التهاركا قال أبو حنيفة ، وقالوا في صلاة الليل مثنى مثنى لا غير ذلك ، وبه نأخذ .
ولا تجب الجمعة على مسافر ولا على عبد ولا على امرأة ولا على صبي ، وإن صلوا
أجزأهم . ومن صلى يوم الجمعة في بيته الظهر أجزأه^(٦) ما لم يخرج بعد ذلك يريد
الجمعة قبل فراغ الإمام منها فإنه إن فعل ذلك عاد [إلى] حكمه لو لم يصلها .
وقال أبو يوسف ومحمد : لا يعود إلى حكمه لو لم يصلها حتى يدخل في الجمعة مع
الإمام ، وبه نأخذ . ومن خطب يوم الجمعة بتسبيحة واحدة أجزأه ذلك وكان له
خطبة في قول أبي حنيفة . وقال أبو يوسف ومحمد لا يميزنه حتى يكون كلاما
يسمى خطبة ، وبه نأخذ^(٧) . ومن اغتسل يوم الجمعة فقد أحسن ، ومن ترك
فلا حرج عليه في تركه إياه .

-
- (١) وفي القيسية أهل المجدلين مائة .
(٢) وبه نأخذ سقط من القيسية . وزادت هنا ومن اغتسل يوم الجمعة فقد أحسن ومن ترك
ذلك فلا حرج عليه في تركه . قلت : ونجى . هذه العبارة عند حتم الباب في نسخة الأزهر .
(٣) ما بين المربعين زيادة من القيسية .
(٤) وفي القيسية في كل اثنتين .
(٥) وفي القيسية ومن شاء ثمانيا .
(٦) وفي القيسية أجزأته .
(٧) وفي القيسية وهذا أحسن مكان وبه نأخذ والباقي إلى حتم الباب ساقط منها .

باب صلاة العيدين

قال أبو جعفر : ويستحب للرجل يوم الفطر أن يشتمل ، وأن يستاك ، وأن يتعطب ، وأن يطعم ، وأن يضع فطرته في أهلها الذين ينبغي وضعها فيهم ، وأن يلبس من أحسن ثيابه فيندو إلى مصلاه كذلك جاهراً بالتكبير يقول : الله أكبر الله أكبر ، لا إله إلا الله ، والله أكبر الله أكبر والله الحمد حتى يأتي المصلي وهو كذلك ، ثم يقطع التكبير بعد ذلك ويفعل يوم النحر كذلك إلا أنه إن شاء طم وإن شاء لم يعلم ، وليس عليه فيه إخراج صدقة كما عليه في الفطر . وينبغي له في انصرافه من مصلاه أن يأخذ في طريق غير الطريق الذي أتى المصلي منه ، والإمام فيما ذكرنا كسائر الناس سواء . وينبغي للإمام أن يصلي بالناس صلاة العيد ^(١) إذا حلت الصلاة ، وهي ركعتان يكبر تكبيرة ^(٢) يدخل بها فيها ، ثم يستفتح كما يستفتح في سائر الصلوات سواها ، ويتنمذ ثم يكبر ثلاث تكبيرات يرفع يديه في كل تكبيرة منهم ويقرا ^(٣) بفاتحة الكتاب وسورة ، ثم يكبر ولا يرفع يديه ، ثم يركع ويسجد ، فإذا قام في الثانية قرأ فاتحة الكتاب ^(٤) وسورة ، ثم يكبر ثلاث تكبيرات يرفع يديه في كل تكبيرة منهم ، ثم يكبر أخرى فيركع بها ولا يرفع يديه فيها ، وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف . وقال محمد مثل ذلك إلا أنه قال يؤخر التعوذ إلى موضع القراءة ، وبه تأخذ . ولا يصلي قبل صلاة العيد . ومن أحب أن يصلي بعدها صلى أرباً وإن شاء لم يصل . ومن حضر ليصلي صلاة العيد وهو على غير وضوء ولا ماء بمحضرة تيمم وصلى ، وإن دخل طاهراً ثم أحدث ولا ماء بمحضرة أجزاء في قول أبي حنيفة أن يتيمم ويصلي بقيتها ولم يجزه في قول أبي يوسف ومحمد إلا أن يتوضأ ، لأنه لا يخاف فوتها ، وبه تأخذ . ومن فاتته صلاة العيد

(١) وفي الفضية صلاة العيدين .

(٢) وفي الفضية بتكبير .

(٣) وفي الفضية ثم يقرأ .

(٤) وفي الفضية فإذا فرغ قام في الثانية قرأ بفاتحة الكتاب . قلت : ولعل الواو قبل قرأ سقطت منها .

لم يقضها . والتكبير في أيام التشريق في قول أبي حنيفة من صلاة الفجر [من] يوم عرفة إلى صلاة العصر من يوم النحر ، يكبر في العصر ثم يقطع . وأما في قول أبي يوسف ومحمد فن صلاة الفجر [من] يوم عرفة إلى صلاة العصر من آخر أيام التشريق يكبر إلى ^(١) العصر ثم يقطع ، وبه نأخذ . والتكبير في قولهم جميعاً [هو] التكبير الذي يكبره الرجل في طريقه إلى المصلى يوم العيد على ما ذكرنا ، ولا يكبر في قول أبي حنيفة من صلى وحده ، ولا المسافرون إذا لم يصلوا مع المقيمين ، ولا النساء إذا لم يأمنن برجل . وقال أبو يوسف ومحمد يكبرون جميعاً ، وبه نأخذ .

باب صلاة الخوف

قال : وإذا كان القوم بمحضة عدوم وهم مسافرون فحضرت صلاة الصبح أو الظهر أو العصر أو العشاء صلى الإمام بطائفة منهم ركعة بسجديها وطائفة منهم [يقومون] وُجاء العدو ، ثم تذهب الطائفة التي صلت مع الإمام فتقوم بإزاء العدو وتأتي بالطائفة الأخرى فيصلّى بها ^(٢) الإمام ركعة بسجديها ثم يتشهد بهم ويسلم ولا يسلمون ثم يمضون وُجاء العدو ، وتأتي الطائفة الأخرى فيقضون ركعة وُخْدَانًا بسجديها بلا قراءة ويتشهدون ويسلمون ثم يمضون فيقومون بإزاء العدو ، وتأتي الطائفة الأخرى فيقضون ركعة أخرى وُخْدَانًا بقراءة ، فإن كان ذلك في صلاة المغرب صلى بالطائفة الأولى ركعتين والثانية ركعة ، وإن كان ذلك في الظهر [أو العصر] أو العشاء وهو مقيم صلى بكل طائفة منهم ركعتين ثم أمثلوا في القضاء [على] ما ذكرنا في صلاة السفر ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف بأخرة فيها حکاه عنه أصحاب الإملاء إن كان العدو في غير القبلة صلاها هكذا ^(٣) وإن كان العدو في القبلة جعل الناس صفين فكبر وكبروا جميعاً ثم ركع

(١) وفي القيسية في العصر .

(٢) وفي القيسية يصلّى بهم .

(٣) وفي القيسية صل هكذا .

[وركعوا جميعاً] ثم رفع ورفعوا [جميعاً] ثم سجد وسجد الصف الثنى يليه والآخرين يعرضونهم ، ثم رفع ورفعوا ثم سجد الصف المؤخر والآخرين يعرضونهم ، فإذا رفعوا سجد الإمام والصف المقدم ، فإذا رفعوا سجد الصف للمؤخر ، ويفعلون في الركعة الثانية هكذا أيضاً ، ولا يصلون وهم يقاتلون .. وإذا لم ينتهياً لهم النزول عن دوابهم صلوا عليها يومئذون إيماناً ، ويصلون السجود أخفض من الركوع حينئذ كانت وجوههم من قبلة أو غيرها .

باب صلاة الكسوف

قال أبو جعفر : ولا يصلى لكسوف الشمس في وقت لا يكون^(١) التطوع فيه وصلاة الكسوف ركعتان كصلاة التطوع في ركوعهما وسجودهما إن شئت أطلتهما وإن شئت قصرتهما . ثم الدعاء بعدهما حتى تنجلي الشمس ، ولا بأس أن يصلها الإمام بالناس جماعة . وكان أبو حنيفة رضى الله عنه يقول : يخافت القراءة^(٢) فيها ، وكان أبو يوسف ومحمد يقولان : يعجز بالقراءة فيها ، وبه تأخذ^(٣) . ويصل الناس في كسوف القمر كما يصلون في كسوف الشمس ، إلا أنهم يصلون فرادى لا يجمعون^(٤) .

باب صلاة الاستسقاء

قال أبو جعفر : كان أبو حنيفة يقول ليس في الاستسقاء صلاة ولكن يخرج الإمام بالناس فيدعو . وكان أبو يوسف يقول يخرج [الإمام] بالناس فيصلي بهم ركعتين ويحجر فيهما بالقراءة ثم يستقبل الناس بوجهه قائماً على الأرض لا على منبر فيخطب ويدعو الله عز وجل ويتضرع إليه ويستغفر للمؤمنين وهو في ذلك

(١) وفي القبية لا يجوز .

(٢) وفي القبية يخافت بالقراءة .

(٣) وفي القبية وهنا أجود مكان وبه تأخذ .

(٤) وفي القبية ولا يجمعون .

مستكبر قوساً^(١) ، فإذا مضى صدر من خطبته قلب رداه ، وقلبه إياه أن يعمل أعلاه أسفله وأسفله أعلاه ، فإن كان طليسانا لا أسفل له أو خيصة ينقل قلبها حول يمينه على شماله وشماله على يمينه^(٢) والناس مقبلون عليه لا يقلبون أرديتهم ، وبه نأخذ . وقال محمد يجمع في الاستسقاء ، ويمهر بالقراءة ، ويخطب بعد الصلاة بمنزلة العيد .

باب صلاة الجنائز

قال أبو جعفر : يجرى البيت إذا أريد غسله ، ووضع على تحت ، ويطرح على عورته خرقة ثم يوضأ وضوء الصلاة^(٣) من غير مضضة ولا استنشاق ، ثم يفسل رأسه ولحيته بالخطمي ولا يصرح ، ثم يوضع على شقه الأيسر فيفسل بالماء القراح^(٤) حتى يبقى ويرى أن الماء قد خلص إلى ما يلي التخت منه وقد أمر غاسله قبل ذلك بالماء [فغسل] بالصدر ، فإن لم يكن بالصدر غرض ، فإن لم يكن واحد منهما فالماء القراح ، ثم يوضع على شقه الأيمن فيفسل كذلك حتى يرى أن الماء قد خلص إلى ما يلي التخت منه . ثم ينشف في ثوب وقد أمر غاسله قبل ذلك بأكفانه وسريره فأجره وترأ ، ثم تبسط^(٥) اللقافة [بسطاً] وهي الرداء [طولاً] ويبسط^(٦) الإزار عليها كذلك ، فإن كان له قميص ألبسه إياه . ولأن لم يكن له قميص لم يضر ، ثم يوضع الحنوط^(٧) على لحيته ورأسه ، والكافور

(١) يقال اتكب الرجل ككناته أو قوسه ألقاها على منكبه . قلت وفي هامش الأصل وذكره السرخسي أنه يتحدث على سيفه .

(٢) وفي القيفية أو خيصة يتعل قلبها حول يمينه عن شماله وشماله عن يمينه .

(٣) وفي القيفية وضوءه للصلاة .

(٤) القراح بفتح القاف : الماء الخالص .

(٥) وفي القيفية ثم بسط بصفة النسي وكذا في اللفظ الآتي .

(٦) وفي القيفية ثم بسط .

(٧) في فتح القدير ج ١ ص ٤٥١ : والحنوط عطر مركب من أشياء طيبة . وفي مجمع بحار

الأخبار ج ١ ص ٣١٠ والحنوط والحناط ما يخلط من الطيب لإكفان الموتى وأجسامهم خاصة .

على مساحده ، فإن لم يكن له كافور لم يضره ، ثم تحلف اللفافة عليه وهي الرداء ، فإن خفت أن تنتشر أكفانه عقدته عليه لتحمله على سريره ، فإذا وضع في قبره حلت عقدته . وأدنى ما تكفن المرأة فيه ^(١) ثوبان وخمار ، والرجل في ثوبين . والسنة في المرأة أن تكفن في خمسة أثواب : درع وخمار وإزلة ولفافة وخرقة ، وتجعل الخرقه فوق يديها والبطن . والسنة في الرجل ثلاثة أثواب : إزار وقيص ولفافة . والحرم في ذلك كالحلال . ويكفن الجنتين للميت ويغسل ويدفن ولا يصل على إلا أن تم حياته باستهلال أو بغيره . ومن قتل في المعركة لم يغسل وصل على ودفن في ثيابه إلا أنه ينزع عنه الحشو والجلد والقرور والسلاح والقلنسوة . ويزيد أولياؤه ما شاءوا أو ينقصون ما شاءوا . ولو حل قبل موته أو أكل في مكانه الذي جرح فيه أو شرب أو باع أو ابتاع أو بات ^(٢) غسل ، وإن أوصى ولم يفعل بما ذكرنا شيئاً لم يغسل . ومن قتله الخوارج في جميع ما ذكرنا كن قتله أهل الحرب ، وكذلك كل من قتل مظلوماً بحديدة ، ومثله في قول محمد بن الحسن من قتل بغير الحديد مما يقوم مقام الحديد . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . وتغسل المرأة زوجها إذا مات ، ولا يغسل الرجل زوجته إذا ماتت . ويغسل المسلم ذا قرابته من الكفار . والسكنى والحنوط من رأس المال . والمشي بالحنفاة مادون التلبس ^(٣) . وأحق الناس بالصلاة على الميت سلطان بلده ، فإن لم يكن فإمام حيه ، فإن لم يكن فأبوه ، فإن لم يكن فابنه ثم كذلك من أولى قرابته به ، فإن كان فيهم أخوان لأب وأم أو ولدان أو عمان [أو رجلا] مستويان ^(٤) في القرابة وأحد من ذكرنا أكبر من الآخر سنا فهو أولى بالصلاة من الآخر . ويقوم للمصلى على الرجل الميت وعلى المرأة

(١) وفي القبيضة وأدنى ما تكفن به المرأة .

(٢) وفي القبيضة وماتت .

(٣) وفي المغرب الحبيب شرب من العمد دون التقي لأنه خطو نسيح دون التقي . وفيه التقي

سير فيح واسع ومنه أخذوا إليه إعتلا أي أسرعوا من ٦٠ ع ٣ .

(٤) وفي القبيضة متساويان .

الليتة منها بمحذا الصدر في قول أبي حنيفة ومحمد ، وهو قول أبي يوسف القديم ،
ثم روى عنه أصحاب الإملاء أنه قال : يقوم من الرجل عند رأسه ، ومن المرأة عند
وسطها ، وبه نأخذ . قال أبو جعفر : روى عن أنس بن مالك رضى الله عنه أن النبي
صلى الله عليه وسلم فعل ذلك ^(١) . ولا يصلى على جنازة عند طلوع الشمس ،
ولا عند غروبها ، ولا عند قيامها ، ولا بأس بالصلاة عليها بعد الصبح قبل طلوع
الشمس ، وبعد العصر قبل تغير الشمس . والصلاة على الجنازة أن تكبر تكبيرة كما
تكبر لافتتاح الصلاة ، وترفع يديك معها ، ثم تحمد الله عز وجل وتثنى عليه ، ثم
تكبر أخرى ولا ترفع معها يديك ، ثم تصلى على النبي صلى الله عليه وسلم ، ثم تكبر
أخرى ولا ترفع معها يديك ، فتدعو ^(٢) لليت وتشفع له ، ثم تكبر أخرى ولا ترفع
يديك ، ثم تسلم على يمينك ثم تسلم على شمالك كما تسلم في الصلاة . ولا قراءة
في الصلاة على الجنازة ولا استغفار ولا تشهد . ولا يصلى على جنازة مرتين إلا أن
يكون الذي صلى عليها غير وليها ^(٣) فيعيد وليها الصلاة عليها إن كانت لم تدفن ،
وإن كانت قد دفنت أعادها على القبر . وللشي خلف الجنازة أفضل من المشي
أمامها ، وكل ذلك مباح . ويسجى قبر المرأة ولا يسجى قبر الرجل . وتسلم القبور
ويرش عليها الماء . ولا بأس بتزينة أهل الميت ، والإذن بالجنازة ^(٤) . ولا بأس
بالكساء على الميت من غير أن يخلط ذلك بتدب أو بنباح .

(١) من قوله قال أبو جعفر إلى قوله فعل ذلك ساقط من النص .

(٢) وفي النصية وتدعو .

(٣) وفي النصية صلى عليه غير وليه .

(٤) وفي النصية الجنازة .

كتاب الزكاة^(١)

باب صدقة الإبل

قال أبو جعفر : وليس فيما دون خمس من الإبل صدقة بعد أن تكون سائمة قد حال عليها الحول وهي كذلك في ملك من هي له من رجل أو امرأة من البالغين العتلاء الأحرار المسلمين ، فإذا كانت كذلك ففيها شاة إلى تسع ، فإذا كانت عشراً ففيها شاتان إلى أربع عشرة ، فإذا كانت خمس عشرة ففيها ثلاث شياه إلى تسع عشرة ، فإذا كانت عشرين ففيها أربع شياه إلى أربع وعشرين ، فإذا كانت خمساً وعشرين ففيها ابنة مخاض لا غيرها ؛ غير أن أبا يوسف قد قال بأخرة فيما حكى عنه أصحاب الإملاء : إن لم يكن ابنة مخاض فابن لبون ذكر ، وبه نأخذ إلى خمس وثلاثين ، فإذا كانت ستاً وثلاثين ففيها ابنة لبون إلى خمس وأربعين ، فإذا كانت ستاً وأربعين ففيها حقة إلى ستين ، فإذا كانت إحدى وستين ففيها جذعة إلى خمس وسبعين ، فإذا كانت ستاً وسبعين ففيها بنتا لبون إلى تسعين ، فإذا كانت إحدى وتسعين ففيها حقتان إلى عشرين ومائة ، ثم تستأنف القرية فيما زاد على العشرين والمائة ، فإذا كملت خمسين ومائة كان فيها ثلاث حقائق^(٢) ثم تستأنف القرية أيضاً كذلك يكل خمسين^(٣) فإذا كملت خمسين كانت حقة أخرى كذلك يفعل أبدأ في كل خمسين . والعراق والبخارى سواء^(٤) .

باب صدقة البقر

قال أبو جعفر : وليس فيما دون ثلاثين من البقر السائمة صدقة ، فإذا كانت

(١) وفي الفضية أبواب الزكاة .

(٢) وفي الفضية كان فيها حقة أخرى .

(٣) كذلك في الأصل وسقطت هذه العبارة من الثانية ولعل الصواب حتى يكل خمسين ، والله أعلم

(٤) العراق جمع عربى للبهائم وللأناسى عرب قفر قروا بينها في الجمع (بحر) والبخارى والبخت

جمع بخنى وهو ماله سنانان منسوب إلى يختصر لأنه أول من جمع بين العزى والمجسى قوله منها

نسي بخنيا (الدر المختار) .

ثلاثين وحال عليها الحول فيها تبيع أو تبيعة إلى تسع وثلاثين ، فإذا كانت أربعين فيها مسنة ؛ ثم اختلف عن أبي حنيفة فيما زاد على الأربعين ، فروى عنه أبو يوسف أن ما زاد عليها فيه من الزكاة بحساب ذلك ، وروى أسد بن عمرو وغيره عنه أنه قال لا شيء في الزيادة حتى يكون البقر ستين ، فإذا كانت ستين ففيها تبيعان ، ثم كذلك زيادتها في كل ثلاثين تبيع ، وفي كل أربعين مسنة . وفي قول أبي يوسف ومحمد في هذا كله من رأيها كما روى أسد عن أبي حنيفة ، لا كما روى أبو يوسف عن أبي حنيفة ، وبه تأخذ .

باب صدقة الغنم

قال أبو جعفر : وليس فيما دون أربعين من الغنم صدقة ، فإذا كانت أربعين [منها سائمة] وحال عليها الحول ففيها شاة إلى عشرين ومائة ، فإذا زادت واحدة ففيها شاتان إلى مائتين ، فإذا زادت واحدة ففيها ثلاث شياه ، ثم لا شيء في زيادتها حتى تم الغنم ^(١) أربعائة ففيها أربع شياه ، ثم كذلك أبداً في كل مائة شاة . والمعز والضأن في الزكاة كالغنم ، إلا أنه لا يؤخذ في ذلك إلا ما يجوز في الأغصية منها . ولا يؤخذ في الزكاة الربى ^(٢) ولا للأنخض ، ولا غل الغنم ، ولا الأكولة ^(٣) . ومن حال عليه ^(٤) أحوال في ماشيته ولم يؤد زكاتها أدى زكاة الحول الأول منها ثم نظر إلى ما بقي منها ، فإِنْ كانت فيه زكاة زكاة للحول الثاني وإلا لم يزكه . والخيلطان في المواشي كغير الخيلطين لا يجب على واحد منهما فيما يملك منها شيء لا مثل الذي يجب عليه فيه لو كان غير خيلط ، وكذلك الذهب والفضة والزروع كلها . وإذا أخذ الصدق الصدقة من ماشيتهما تراجعاً ما أخذ بينهما حتى تعود ماشيتهما لم ينقص

(١) وفي التبيعية بخفف ثم أعني لاشيء في زيادتها حتى تكون الغنم الخ .

(٢) في الغرب والربي الحديثة النتاج من الشاء ، وعن أبي يوسف رحمه الله التي معها ولدها والجمع باب الغنم . قلت قال الإمام محمد في الآثار : الربى التي تربي ولدها والأنخض التي في بطنها ولد .

(٣) في القرب والأكولة هي التي تسمى للأكل . قلت : وهي الأمثلة التي ذكرها الإمام في كتب الآثار وفسرها كما فسرهما الغرب .

(٤) كان في الأصل عليها والصواب ما في التبيعية عليه والضمير يرجع إلى من والمراد منه صاحب الماشية .

من مال واحد منهما إلا مقدار ما كان عليه من الزكاة في حصته . وتفسير ذلك أن يكون لهما عشرون ومائة من الإبل والغنم لأحدهما ثلثها وللآخر ثلثاها فلا يجب على المصدق انتظار قسمتهما ، ولكن يأخذ من عرضها شاتين ، فيكون بذلك أخذاً من مال صاحب الثلثين شاة وثلثا ، وإنما كانت عليه شاة ، ومن مال الآخر ثلثي شاة ، وقد كانت عليه شاة فيرجع صاحب الثلثين على صاحب الثلث بثلث الشاة الذي يأخذ المصدق^(١) من حصته زيادة على الواجب كان عليه فيها فتعود حصة صاحب الثلثين [إلى تسع وسبعين وحصة صاحب الثلث إلى تسع وثلاثين] . ولا زكاة على طفل . ولا على مجنون في مواشيهما ولا في ذهبهما ولا في فضتهما ، وكذلك للمكاتب والرقى . وجائز تقديم الزكاة قبل وجوبها إذا كان^(٢) للذي قلمها من المال ما لو حال عليه الحول وجب عليه فيه الزكاة . ولا تجزى الزكاة عن أخرجهما إلا بنية لمخالطة لإخراجهما . ومن امتنع من أدائها فأخذها الإمام منه كرهاً فوضعها في أهلها أجزأت عنه . ولا زكاة في الحلال ، ولا في الفصلان ، ولا في العجايل في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما . وأما في قول أبي يوسف رضى الله عنه ففيها الزكاة منها ، وبه تأخذ . ومن باع ماشيته قبل الحول بماشية سواها استقبل بها حولاً . ومن باع ماشيته بعد وجوب الصدقة فيها والمصدق قائم كان للمصدق الخيار^(٣) إن شاء أخذ البائع حتى يزوى صدقتها ، وإن شاء أخذها مما بيد المشتري .

باب الخيل فيها زكاة

كان أبو حنيفة رضى الله عنه يوجب الزكاة في الخيل السائمة إذا حال عليها الحول وهي كذلك ، وفسر عنه الحسن بن زياد^(٤) في روايته عنه مما لم نجده .

(١) وفي التبيين أخذه المصدق .

(٢) كان في الأصل إذا كانت والمواب ما في التبيين كان بتذكير الفصل لأن اسمه ما انتهى . يأتي بعد .

(٣) وفي التبيين كان المصدق بالخيار .

(٤) وفي التبيين فسر الحسن بن زياد سقط منها لفظ عنه .

في رواية غيره عنه أن الزكاة لا تجب فيها حتى تكون ذكوراً وإناثاً يلتصق صاحبها
نسلها مع ذلك ، فيكون للصدقة بالخيار إن شاء أخذ منه لكل رأس منها ديناراً
وإن شاء قوماً حراماً ثم زكاهما كما يزكى الدرهم . ثم وجدنا هذا التفسير بعد
ذلك عنه في رواية محمد بن الحسن ^(١) . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما
ليس في الخليل صدقة على حال ، وبه نأخذ .

باب زكاة الثمار والزروع

كان أبو حنيفة رضي الله عنه يقول : في قليل الثمار وكثيرها وفي قليل الزروع
وكثيرها الصدقة ، فإن كانت مما سقته السماء كان فيها العشر ، وإن كانت مما يسقى
بالعروب أو بالسواني ^(٢) أو بما يشبه ذلك كان فيها نصف العشر ، إلا الحطب
والقصب والحشيش فإنه لا عشر في ذلك . وقال أبو يوسف ومحمد : لا شيء
في [ذلك] حتى يبلغ خمسة أوسق . والوسق ستون صاعاً صاعاً رسول الله صلى الله
عليه وسلم ، وبه نأخذ . وقد ذكرنا مقدار الصاع [فيما تقدم] من كتابنا هذا .
وهذا في التمر والزبيب والحنطة والشعير وأشباه ذلك من السهم والأرز والحبوب ،
فأما الخضر [كلها] والقواكه والخضر والقواكه التي ليست لها ثمرة باقية كالبطيخ
فإنه لا عشر في ذلك ، وهذا الذي ذكرناه بعد أن نخص ذلك جافاً ،
وبعد أن يكون في أرض عشر ، فإن كان بأرض خراج فلا صدقة فيه ، وسواء
كان على صاحبه دين أو لم يكن ، أو كان صغيراً أو كبيراً ، أو عاقلاً أو مجنوناً ،
أو مكاتباً أو حرراً . وقال محمد بن الحسن رضي الله عنه في الزعفران والورس
إنما يستبران ^(٣) بالأمناء فليس فيهما دون خمسة أمناء من كل واحد منهما صدقة ،

(١) ومن قوله ثم وجدنا إلى محمد بن الحسن ساقط من التفسيرية .

(٢) وفي للترب القرب : القل العظم من مك الثور وفيه أيضاً السانية البعير يسمى عليه أي يستق
من البئر ومنها سير السواني سفر لا يتطلع ، وقال للترب مع أدواته سانية أيضاً .

(٣) وفي التفسيرية بعبر .

وكذلك الصاع إنما يعتبر^(١) بالأحبال وليس فيما دون خصة أحمال منه صدقة .
والجل ثلثة مَنَ باعراق . فاما الصغر والكفان فلهما جذع في الكيل ،
فإذا خرج من الصغر خصة أوسق أو من القرم^(٢) كان في الصغر وفي قرطه
الصدقة والصغر تبع للقرم . فاما العسل فإما يعتبر بالأفراق وليس فيما دون
خسة أفراق [منه] صدقة . والفرق ستة وثلاثون رطلا بالعراق . وكان أبو حنيفة
رضي الله عنه يأخذ من ذلك كله العشر أو نصفه بنير مقدار منه معلوم . ويقول
محمد في هذا تأخذ . وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف أنه قال في هذه
الأشياء المعبرة بالوزن إنها تقوم ، فإن بلغت قيمتها مثل قيمة خصة أوسق من
أدنى ما يكال كانت فيها الصدقة ، ولا يضاف بعضها إلى بعض كما لا يضاف
بعض ما يكال إلى غير جنسه مما يكال .

باب زكاة الذهب والورق^(٣)

قال أبو جعفر : وليس في أقل من عشرين مثقالا من الذهب ولا في أقل
من خمس أواق من الورق وهي مائتا درهم ، صدقة ، فإذا بلغ الذهب عشرين
مثقالا أو الورق خمس أواق فیه ربع عشره بعد أن يحول الحول عليه^(٤) قبل
ذلك ، وبعد أن يكون لا دين على صاحبه ، وبعد أن يكون صاحبه حراً ،
بالنأ عاقلاً مسلماً ، وما زاد على خمس أواق من الورق^(٥) فلا شيء فيه حتى
يكون أوقية وهي أربعون درهماً ، فيكون فيها ربع عشرها و [هو] درهم واحد ،
ثم كذلك تعتبر زيادتها لا شيء فيها حتى يكون أربعين ، وكذلك في الذهب
لا شيء في الزيادة منه على عشرين مثقالا حتى تكون الزيادة أربعة مثاقيل

(١) وفي النسخة يمشر .

(٢) وفي القرب القرم بالضم والكسر حب الصغر .

(٣) وفي النسخة والفضة .

(٤) وفي النسخة عليها الحول .

(٥) وفي النسخة في الورق .

فيكون فيها ربع عشرها ، ثم كذلك ما زاد على كل أربعة مثاقيل فلا شيء فيه حتى تكون الزيادة أربعة مثاقيل في قول أبي حنيفة رضى الله عنه ، وبه تأخذ^(١) . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : ما زاد في ذلك ففيه من الزكاة بحسب ذلك [قال أبو جعفر : لا شيء في الزيادة حتى يبلغ المقدار الذى قال أبو حنيفة رضى الله عنه فيها ، وهو قول عمر بن الخطاب رضى الله عنه] . ومن كان له ذهب أقل مما تجب فيه الصدقة من الذهب ، وورق أقل مما تجب فيه الصدقة من الورق فثوم أحد الصنفين بالصنف الآخر ، فإن بلغت قيمته قيمة ما تجب فيه الزكاة من ذلك^(٢) الصنف جعلهما كلهما كأنهما من ذلك الصنف وزكاهما زكاة ذلك الصنف ، وإن كانت قيمة كل واحد من الصنفين تبلغ من الصنف الآخر المقدار الذى تجب فيه الزكاة منه نظر ما فيه الحظ للمسكين فجعل الصنفين كأنهما من ذلك الصنف وجعل فيهما زكاة ذلك الصنف ، وهذا قول أبي حنيفة خاصة . فأما أبو يوسف ومحمد فكانا لا يوجبان في هذا^(٣) شيئاً على التينة ولكنهما كانا [يوجبان] فيه الصدقة على تكامل الأجزاء ، فإن كانت الأجزاء تتكامل كان في ذلك الصدقة ، مثل أن يكون عنده من كل واحد من الصنفين نصفه ، أو يكون عنده من أحدهما ثلثه ومن الآخر ثلثه على هذا المعنى ، فإن كانت الأجزاء على هذا المعنى غير متكاملة فلا صدقة في ذلك حتى يكون^(٤) عنده من أحد الصنفين ما لو لم يكن عنده غيره وجبت عليه فيه الزكاة ، وهو قول ابن أبي ليلى والشافعى . قال أبو جعفر : والقياس عندى لا شيء عليه في ذلك .

(١) قوله وبه تأخذ ساقط من التينة .

(٢) وفى التينة مع ذلك مكان من ذلك .

(٣) وفى التينة في ذلك .

(٤) قوله حتى يكون لى قوله لا شيء عليه في ذلك ساقط من النسخة الثانية وفيها بعد قوله فلا صدقة في ذلك قوله والصدقة واجبة في الذهب الخ متصل به .

والصدقة واجبة في الذهب وفي الورق وفي عيونهما وفي نقرهما^(١) وفي حليتهما وفي الخواتيم منهما ، وفي حلية المناطق والمصاحف منها . ومن أقاد قائدة من ذهب أو ورق في الحول وعنده ما تجب فيه الزكاة لو حال عليه الحول ضمها إلى ما عنده وزكى ذلك كله زكاة واحدة ، وكذلك إن أقادها من هبة أو صدقة أو ماسواها ولا زكاة فيما خرج من معدن ولا فيما وجد من ركاز حتى يكون مقداره ما تجب فيه الزكاة بعد أداء الخمس من الركاز إلى من يجب إليه أدائه ، وبعد أن يحول الحول على مالكه إلا أن يكون عنده مال سواه مما تجب فيه الزكاة فيضمه إليه ويكون حكمه حكمه . ولا شيء فيما يوجد في الجبال ولا فيما يخرج من البحار في قول أبي حنيفة وعمر رضي الله عنهما . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . وقال أبو يوسف : في النبر والؤلؤ وكل حلية تخرج من البحر الخمس . ومن وجد ركازاً فليضه فيه الخمس بوضع موضع الأحاس من الفئام ويكون له ما بقي إلا أن يكون وجده في دار قد اختطت فإن أبا حنيفة كان يقول هو لصاحب الخلعة وفيه الخمس ، وهو قول محمد . وقال أبو يوسف : هو للذي وجده وفيه [الخمس] . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . ومن وجد معدناً في داره فإن أبا حنيفة كان يقول : لاشيء عليه فيه . وقال أبو يوسف ومحمد : فيه الخمس ، وبه نأخذ . ومن وجد ركازاً في دار الحرب وقد دخلها بأمان فإنه إن كان وجده في دار بعضهم ردّه عليه ، وإن وجده في صحراء كان له ولا شيء فيه عليه . ولا شيء في المعادن إلا أن تكون معادن ذهب أو فضة أو حديد أو رصاص أو صفر ؛ فإن في الموجود من ذلك كله الخمس والباقي منه لو أجده . وقد روى أصحاب الإجملاء عن أبي يوسف أنه قال : سألت أبا حنيفة عن الزئبق ، فقال : لاشيء فيه . قال : فلم أزل به حتى قال فيه الخمس ، ثم رأيت بعد

(١) وفي القبيصة تبرهما . قلت التمر جمع قرة بالضم وهي القضة المذابة من الذهب والفضة ، والتمر ما كان غير مضروب من الذهب والفضة ، وعن الزجاج كل جوهر قبل أن يستعمل كالنحاس والفضة وغيرهما - كذا في المغرب .

ذلك أنه كالنقط قلت : لا شيء فيه . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . ولا زكاة في زبرجد ، ولا في المزلوث .

باب زكاة التجارة

قال أبو جعفر : وإذا اشترى الرجل سلعة ينوى بها التجارة فحكمها كحكم الورق والذهب إذا حال عليها الحول قومها ثم ضم قيمتها إلى ماله سواها ثم زكاهها زكاة واحدة . ولو لم يكن [له] مال غيرها قبلت قيمتها مانجب فيه الزكاة زكاهها ، وذلك إذا كانت قيمتها يوم اشتراها مانجب فيه الزكاة وقيمتها يوم حال عليها الحول كذلك ، ولا ينظر إلى نقصانها ولا إلى تغير قيمتها بين طرفي الحول . وإن كان له مال سواها [وكان حول ماله قبل حولها ردها إلى ماله وزكاهها مع ماله سواها] وإن باعها في الحول بسلعة أخرى للتجارة ، أو لم يرد بها التجارة ولا غيرها كانت السلعة الثانية كالسلعة الأولى في جميع أحكامها ، وإن نوى في الحول أن تكون للفتية خرجت من التجارة وكانت للفتية^(١) ولم تجب فيها زكاة بعد ذلك ، وإن نواها بعد ذلك أن تكون للتجارة لم تكن للتجارة . ولو ورث سلعة فنوى بها التجارة لم تكن للتجارة . ولو وهبت له أو خلع عليها زوجته أو صالح عليها من دم عمد وهو ينوى بها في ذلك كله التجارة ، أو كانت امرأة فزوجت عليها وهي تنوى بها التجارة فإن أبا يوسف كان يقول في ذلك كله يكون للتجارة كالذي يشتريه وهو ينوى به التجارة ، وبه نأخذ . وقال محمد بن الحسن : لا يكون شيء من ذلك للتجارة وهو كالسلعة الموروثة [كما قال أبو يوسف] .

باب الدين على رجل وله مال هل يمنع الزكاة

وهل فيه إذا كان للرجل زكاة

وإذا كان للرجل مائتا درهم وعليه دين مثلها أو مثل بعضها وحال عليها الحول

(١) وفي الفتيحة لنفسه في الموضين .

فلا زكاة عليه فيها ، فإذا كانت له مائتا درهم دين على رجل ملىء مقر له بها خال عليها الحول لم يجب عليه أن يزكها حتى يقبضها ، فإن قبض بعضها فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : لا يزكى ما قبض حتى تسكون أربعين فيزكى عنه درهم واحد ، ثم كذلك ما قبض منها حتى يقبضها كلها . وكان أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما يقولان ما قبض منها أدى إلى المساكين منه ربع عشرة . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . وإن كانت على جاحد لها فلا زكاة عليه فيها . وإن قبضها بعد ذلك فلا زكاة عليه لما مضى من الوقت الذى كان مجحوداً فيه ، وإن كانت على مقر بها غير أنه معدم خال عليها الحول ثم قبضها بعد ذلك فإن أبا حنيفة وأبا يوسف قالوا يزكها لما مضى . وقال محمد بن الحسن : ليس عليه أن يزكها لما مضى . قال أبو جعفر : وبه نأخذ ^(١) .

باب زكاة الفطر

زكاة الفطر نصف صاع من بر ، أو دقيق بر ، أو سويق بر ، أو زبيب ، أو صاع من تمر أو شعير ، هكذا روى أبو يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنهما . وروى أسد بن عمرو وحسن بن زياد عن أبي حنيفة رضى الله عنهم أن الزبيب فى ذلك كالشعير ، وهو قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما من رأيهما . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . ويجب على الرجل أن يؤدى زكاة الفطر إذا كان غنياً عن نفسه وعن ولده الصغار وعن ممتلكيه الذين تغير التجارة مسلمين كانوا أو كفاراً ، ولا يجب عليه أن يؤدى عن سوام . ولا [يجب] زكاة الفطر على الفقير ، ويجب زكاة الفطر فى المولودين والملوك إذا ولدوا أو ملكوا قبل طلوع الفجر يوم الفطر ، ومن ملك منهم أو ولد بعد ذلك فلا يجب إخراج زكاة الفطر عنه . ومن كان فقيراً لآمال له وله ابن صغير له مال فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله

(١) وفى القيسية هو كما قال محمد كان وبه نأخذ .

عنهما كانا يقولان يؤدى عنه أبوه من ماله ^(١) زكاة الفطر ، وعن عبيده إن كانوا له [و] يؤدى عنه وصيه إن كان أبوه ميتا كذلك . وقال زفر ومحمد رضى الله عنهما : لا يؤدى عنه أبوه ولا وصيه من ماله شيئا بفتيان مال الصبي ، فإن فعلا ضمنا ، وبه نأخذ . ومن مات وعليه زكاة الفطر أو زكاة مال لم يؤخذ ذلك من تركته إلا أن يشاء ورثته أن يتبرعوا بذلك عنه ، وإن أوصى بذلك كان ذلك في ثلثه غير مبتأ ^(٢) على ماسواه من وصاياء .

باب مواضع الصدقات

[قال] : الفقراء الذين ذكرهم الله في آية الصدقات هم في المسكنة أكبر من المساكين الذين ليسوا فقراء ، والعاملون على الصدقات هم السعاة [عليها] ، والمؤلفة قلوبهم قد ذهبوا ، والرقاب هم المكاتبون يمانون في رقابهم ، والفسارمون هم المديونون ^(٣) وأهل سبيل الله عز وجل هم أهل الجهاد من الفقراء ، وابن السبيل [هم] المنقطع بهم عن أموالهم . وينبغي للإمام أن يجعل للعاملين على الصدقة من الصدقة ما يكفيهم ويكنى أحوالهم ، ثم يحصل ما بقى منها في أى هذه الأصناف رأى فيه الحاجة إليها . ولا يعطى [من] الزكاة إلا مسلم . ولا يعطى منها ولا من سائر الصدقات سواها أحد من بنى هاشم ولا من ولاؤه لأحد منهم . ولا بأس بأن يدفع صدقة الفطر في قول أبى حنيفة ومحمد رضى الله عنهما وفي قول أبى يوسف القديم إلى الفقراء من النصارى واليهود وسائر الكفار غير الحريين . وقد روى أصحاب الإملاء عن أبى يوسف أنه قال : لا يعطى صدقة الفطر ولا زكاة المال ولا كفارات الأيمان غير المسلمين . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . والثنى الذى تحرم عليه الصدقة هو الذى يملك المقدار الذى تجب عليه فيه الصدقة . ومن كان ممن لا تجب عليه

(١) كان في الأصل بعد قوله من ماله : بفتيان مال الصبي . ولم يوجد في النسخة فأخرجته من الأصل ، ولعله كان على المخطئ فأدخله الناسخ في الأصل .

(٢) وفي النسخة مبتأ .

(٣) وفي الثانية المديونون وبأسقاط هم .

السدقة وله فضل عن مسكنه وكسوته وتبلغ قيمته ما يجب فيه الصدقة فهو كالأغنياء في جميع ما ذكرنا . ولا يعطى الرجل من الزكاة والدأ وإن بعد ولا أمّا^(١) وإن بعدت ولا والدأ وإن سفل ، ولا زوجة . ولا تعطى المرأة زوجها من زكاة مالها في قول أبي حنيفة ، وبه نأخذ ، وتعطيه في قول أبي يوسف ومحمد إذا كان فقيراً . ومن دفع زكاته إلى رجل على أنه عنده فقير ثم تبين له بعد ذلك أنه غني فإن أبا حنيفة ومحمدأ قالأ يجرئه [ذلك] . وقال أبو يوسف لا يجرئه ، وبه نأخذ . فإن دفعها إلى رجل يرى أنه مسلم ثم علم أنه كافر ، أو دفعها إلى رجل يراه أجنبياً منه ثم علم أنه أبوه أو ابنه فإن محمداً روى عن أبي يوسف عن أبي حنيفة أنه يجرئه . قال محمد : وهو قولنا . وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف عن أبي حنيفة أن ذلك لا يجرئه . وقال أبو يوسف من رأبه في الروايتين جميعاً : إن ذلك لا يجرئه ، وبه نأخذ .

كتاب الصيام^(٢)

قال أبو جعفر : وإذا مضى [من شعبان] تسعة وعشرون يوماً طلب الهلال ، فإن رآه فقد وجب الصوم ، وإن لم ير أكل شعبان ثلاثين ثم استقبل الصيام . ويحتاج من عليه الصيام أن ينوى ذلك في ليلة كل يوم أو فيها بعدها من ذلك اليوم فيما بينه وبين الزوال ، فإن لم يفعل ذلك أمسك عن الطعام بقية يومه وقضى يوماً مكانه . ويجزئ في صوم التطوع أيضاً النية كذلك ولا تجزئ في الصوم الواجب إلا في يوم بعينه النية إلا في الليلة التي قبلها . ومن نوى الصوم في الليل من رمضان فأغنى عليه قبل الفجر وأصبح كذلك حتى خرج من يومه أجزاء صيام ذلك اليوم . ومن سافر قبل الفجر فله أن يفطر^(٣) إذا كانت مسافة سفره المسافة التي تقصر فيها الصلاة . ومن سافر بعد الفجر لم يفطر بقية يومه ذلك ،

(١) وفي النسخة زكاته والدأ وإن بعد ولا والدأ .

(٢) وفي النسخة أبواب الصيام .

(٣) وفي النسخة فله الإفطار .

فإن أفطر من عذر أر من غير عذر كان عليه القضاء ولا كفارة عليه ومن أكل أو شرب أو أتى ما سوى ذلك مما يمنع منه ^(١) الصيام في رمضان نهائياً لصومه فلا قضاء عليه ويعمى ^(٢) في صومه ، ولو فعل ذلك وهو ذاكر لصومه كان عليه في الجناح في الفرج وفي الأكل وفي الشرب القضاء والكفارة ، ولم يكن عليه فيها سوى ذلك إلا القضاء خاصة بلا كفارة . والكفارة في ذلك عتق رقبة يجزى . فيها المؤمن وغير المؤمن فمن لم يجد فضليه صيام شهرين متتابعين ، فإن لم يستطع أطعم ستين مسكيناً كل مسكين نصف صاع من بر ، أو صاع شعير أو تمر على مثل ما ذكرنا في صدقة الفطر . ومن أفطر في يوم من شهر رمضان فطراً يوجب عليه الكفارة ثم أفطر كذلك في يوم آخر من ذلك الشهر فإن كان كفر لليوم الأول قبل أن يفعل ما فصل في اليوم الثاني فضليه كفارة أخرى وإلا فكفارة واحدة . وللصائم أن يقبل زوجته ومولوكته ما لم يخف من ذلك ما يحمله ^(٣) على مجاوزته إلى غيره فإن قبل وأنزل وهو ذاكر صومه ^(٤) فضليه القضاء ولا كفارة عليه . ومن أكل وهو يرى أنه في ليل ثم علم أنه كان في نهار كان عليه القضاء ولا كفارة . ولا بأس بالحجامة للصائم . وإذا خافت الحامل أو المرضع على وليهما أفطرتا وكان عليهما القضاء ولا إطعام عليهما مع ذلك . ومن كبر ففجز عن الصوم ويش ^(٥) من القدرة عليه في المستأنف أفطر وأطعم عن كل يوم مسكيناً مثل الذي يطعمه عن نفسه في صدقة الفطر . وإذا حاضت المرأة أو نفست أفطرت وقضت ببدن ما أفطرت من الأيام إن شاءت تابعت ذلك ^(٦) وإن شاءت فرقت ، فإن لم يمكنها القضاء حتى ماتت فلا شيء عليها ، وإن أمكنها ففطرت في ذلك حتى ماتت فقد وجب عليها

(١) وفي التبية عنه .

(٢) وفي التبية معنى .

(٣) وفي التبية مما يحمله .

(٤) وفي التبية ذاكر لصومه .

(٥) وفي التبية أيس .

(٦) وفي التبية في ذلك .

أن يطعم [عنها] لكل يوم مكينا كما يطعم في صدقة الفطر، فإن كانت أوصت بذلك أخرج عنها من ثلث مالها، وإن لم تكن أوصت بذلك لم يخرج عنها من مالها إلا أن يتبرع بذلك وارثها، وإن أمكنها قضاء بعض ما عليها ولم يمكنها قضاء بقيته حتى ماتت ولم تقض ما أمكنها قضاؤه فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما قالوا هذا والأول سواء. وقال محمد رضى الله عنه: لم يجب عليها من الأيام إلا مقدار ما قدرت على قضاؤه منها، وبه تأخذ. والمسافر والمريض فيما يفطران كالحائض والنفساء في جميع ما ذكرنا. ولكل واحد منهما أن يقضى صومه إن شاء متتابعاً وإن شاء متفرقاً. ومن خاف أن تزداد عينه وجعاً أو تزداد حُمَاهُ شدة إن صام في رمضان أفطر وقضى. ومن بلغ من الأطفال، أو أسلم من الكفار في يوم من شهر رمضان أمسك عن الطعام في بقية يومه وصام ما بقي من شهره، فإن أكل أو فعل شيئاً مما يفطر الصائم في يومه ذلك لم يقضه. ومن جن قبل^(١) شهر رمضان فلم يزل كذلك حتى خرج الشهر ثم أفاق بعد ذلك وصح فلا قضاء عليه، وإن أفاق في شيء من الشهر قضاؤه كله. ومن أغنى^(٢) عليه قبل شهر رمضان فلم يزل كذلك حتى خرج شهر رمضان ثم أفاق فعليه أن يقضيه. ومن رأى هلال رمضان وحده صام. ومن رأى هلال شوال وحده لم يفطر. ومن اشتبهت عليه الشهور من الأسارى^(٣) في أيدي العدو فتحرى شهر رمضان فصامه فوافقه أو وافق شهراً سواه مما بعده أجزاء إلا أن يكون مما صام يوم فطر أو نحر أو أيام تشرى، فأى هذه الأيام صام لم يجزئه؛ لأن هذه الأيام لا يجزى صومها عن واجب، ولا يحل لأحد صومها تطوعاً. ويقبل في الشهادة على رؤية

(١) وفي القيفية في شهر رمضان.

(٢) ابتداء أبواب الصيام في القيفية من قوله ومن أغنى عليه إلى آخر هذا الباب ثم بعد مسائل ختم الباب ذكر ما ابتداء به في الأزهرية والصواب ما في هذا الأصل هنا دون ما في القيفية بل هو من تصرفات الناسخ وسهوه.

(٣) كذا في القيفية وكان في الأصل: وإن اشتبهت عليه الشهور من الأسرى.

هلال رمضان^(١) رجل واحد مسلم وامرأة واحدة مسلمة أيهما شهد بذلك وحده قبلت شهادته عليه^(٢) عدلاً كان الشاهد بذلك^(٣) أو غير عدل بعد أن يكون يشهد أنه رآه^(٤) خارج المصر ، أو أنه رآه في المصر وفي السماء علة تمنع العامة من التساوى في رؤيته ، وإن كان ذلك في المصر ولا علة بالسماء لم يقبل في ذلك إلا الجماعة^(٥) . ولا يقبل في هلال الفطر فيما يقبل فيه شهادة الواحد في هلال رمضان^(٦) إلا رجلان عدلان أو رجل وامرأتان أحرار عدول . وإن رآه^(٧) في هلال رمضان أو هلال شوال نهاراً قبل الزوال أو بعد الزوال فهو للجماعة . قال أبو جعفر : وبه نأخذ^(٨) . وقد كان أبو يوسف [قد قال] بأخـرة إنه إن كان قبل الزوال فهو للماضية وإن كان بعد الزوال فهو للجائية . ولا بأس بالكحل والسواك للصائم في العدة وفي المشى . ومن زرعه التمر وهو صائم لم يفطر . ومن استقاء فقاء فقد أفطر^(٩) ووجب عليه قضاء يوم بلا كفارة^(١٠) . ومن استعطأ أو احتقن وهو صائم ذاكراً لصومه كان عليه القضاء بلا كفارة . وكذلك من قطر في أذنه قطوراً وهو صائم ذاكراً لصومه فعليه القضاء بلا كفارة . ومن قطر في إحليله قطوراً وهو صائم ذاكراً لصومه فإن أباحيفه رضى الله عنه كان يقول لا قضاء عليه في ذلك ولا كفارة . وقال أبو يوسف [ومحمد] : عليه القضاء .

(١) وفي القبيضة في شهادة رؤية هلال رمضان .

(٢) من قوله أيهما شهد إلى عليه ساقط من القبيضة .

(٣) كان في الأصل كنفك والصواب بذلك كما في القبيضة .

(٤) وفي القبيضة بعد أن تكون شهادته رآه .

(٥) كان في الأصل بجماعة والصواب ما في القبيضة الجماعة .

(٦) وفي القبيضة شهر رمضان .

(٧) وفي القبيضة وإذا رأى .

(٨) قوله قال أبو جعفر : وبه نأخذ ، ساقط من القبيضة وفيها مكانه وتقياس هو قول الأول قبل قوله ولا بأس بالكحل الخ .

(٩) وفي القبيضة ومن استقاء عامداً فقد أفطر .

(١٠) وفي القبيضة ووجب عليه القضاء ولا كفارة .

ولا كفارة^(١) [وبه نأخذ] . ومن أكل ناسياً في صيامه أو شرب ناسياً أو جامع ناسياً ثم أكل بعد ذلك [عامداً] أو شرب أو جامع^(٢) متعمداً فعليه القضاء بلا كفارة . ومن داوى جاقفة به أو مأمومة^(٣) وهو صائم في رمضان ذاكراً لصومه فإن أبا حنيفة كان يقول إن كان داواها بدواء رطب فعليه القضاء بلا كفارة ، وإن كان داواها بدواء يابس فلا قضاء عليه ولا كفارة . وقال أبو يوسف ومحمد لا قضاء عليه في ذلك^(٤) ولا كفارة . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . ومن أصبح في يوم من شهر رمضان ولم ينو في الليلة التي قبله صوم ثم أكل أو شرب أو جامع متعمداً فإن أبا حنيفة كان يقول عليه القضاء بلا كفارة . قال أبو جعفر : وبه نأخذ^(٥) وكان أبو يوسف ومحمد يقولان إن كان ذلك منه قبل الزوال فعليه القضاء والكفارة وإن كان منه بعد الزوال فعليه القضاء ولا كفارة ، وبقول أبي حنيفة نأخذ^(٦) .

باب الاعتكاف

قال أبو جعفر : الاعتكاف سنة ، ولا يجوز إلا بصوم . ويجوز الاعتكاف في مسجد كان له إمام^(٧) ومؤذن كان مسجد جماعة أو لم يكن . ويخرج المعتكف لحاجة الإنسان عن المسجد . ولا بأس أن يبيع ويتاع ويشهد ويتحدث ويتزوج

(١) وفي الفيزية : لا كفارة .

(٢) وفي الفيزية : أو جامع أو شرب .

(٣) وفي الفيزية : مأمومته .

(٤) كان في الأصل عليه القضاء والصواب ما في الثانية لا قضاء عليه في ذلك ، وفي تابعه لكن بنى ما إذا لم يعلم يقيناً أحدهما (أى الرسول وعدمه) وكان رطباً ، فتدأبى حنيفة بفطر الرسول عادة وقال : لا لعدم العلم به فلا يفطر بالشك ، بخلاف ما إذا كان يابساً ولم يعلم فلا يفطر اتفاقاً . كذا في فتح القدير .

(٥) قوله قال أبو جعفر الخ سقط من الفيزية ، وسقطه هو الصواب لأنه يحى . بعد ذلك في آخر الباب .

(٦) وفي الفيزية والعمول كما قال أبو حنيفة .

(٧) وفي الفيزية في كل مسجد له إمام .

وبراجع في اعتكافه من غير إصابة لأهله في ذلك ، وإن أصاب أهله في ليل أو نهار خرج بذلك من اعتكافه ، فإن كان قد أوجبه قبل ذلك لوقت لم ينقض ^(١) وجب عليه استنفاه . ولا تعتكف المرأة في المسجد كما يعتكف الرجل ولكنها تعتكف في مسجد بيتها . ولا بأس على المعتكف إذا كان اعتكافه في مسجد غير المسجد الذي تقام فيه الجماعات ^(٢) أن يخرج يوم الجمعة إلى مسجد الجماعة حتى يصلي فيه الجمعة ، ويكون للقدار الذي يقبضه فيه قبل صلاة الجمعة مقدار ما يصلي أربع ركعات أو ستاً وكذلك مقامه بعد صلاة الجمعة ، فإن زاد على ذلك أو نقص شيئاً منه لم يضره . وإن خرج المعتكف إلى جنازة أو إلى عيادة مريض ، أو إلى ما سوى ذلك سوى خروجه منه للناظر والبول والجمعة ، فإن ذلك قد نقض اعتكافه في قول أبي حنيفة ، وبه نأخذ . وأما في قول أبي يوسف ومحمد فإن كان ذلك أقل من نصف النهار ^(٣) لم ينقض اعتكافه وإن كان أكثر من ذلك نقض اعتكافه . ولا بأس على المعتكف أن يخرج إلى المئذنة التي للمسجد التي هو معتكف فيه حتى يصعد لها للأذان وإن كانت خارجة من المسجد . والاعتكاف يجوز ^(٤) يوماً فافوقه من الأيام . ومن أوجب على نفسه اعتكاف أيام كانت متتابعة ، ذكرها في إيجابها بإياها بالتتابع أو لم يذكرها به فيه أو نواها في إيجابها بإياها بالتتابع أو لم ينوها [به] ويدخل الليل فيها ^(٥) مع النهار فيكون عليه من الليالي بعدد الأيام التي أوجبها إلا أن يكون نوى الأيام دون الليالي فيكون على ما نوى . ومن أوجب على نفسه اعتكاف ليلة فلا شيء عليه . ومن أوجب على نفسه اعتكاف ليلتين أو أكثر منهما من الليالي وجب ذلك عليه من الأيام بملأها . ومن أوجب على نفسه اعتكاف شهر كان عليه اعتكافه بلياليه وأيامه ، وإن نوى في ذلك الليالي دون الأيام أو الأيام دون الليالي كانت نيته باطلة . ولا يصوم أحد عن أحد ولا يصلي أحد عن أحد ^(٦) .

(١) وفي القبية لم ينقض .

(٢) كذا في القبية ، وكان في الأصل في مسجد غير المساجد التي تلموم فيها الجماعات .

(٣) وفي القبية نصف يوم .

(٤) وفي القبية يكون .

(٥) وفي القبية بها .

(٦) وفي القبية ولا يعتكف أحد عن أحد مكان ولا يصلي أحد عن أحد .

كتاب الحج^(١)

باب وجوب الحج

قال أبو جعفر : ومن لم يستطع الثبوت على الرحل^(٢) أو كان يستطيع الثبوت عليه إلا أنه زمنٌ من رجله سقط عنه الحج ، وإن كان واجداً للمال يحج^(٣) به غيره عنه أحبه وأجزأه ذلك من حجة الإسلام إن بقي كذلك حتى يموت ، وإن صحَّ قبل موته وأطاق الحج كان عليه الحج عن نفسه . وأما الأعمى فكالبصير^(٤) في قول محمد ابن الحسن ولم يحك^(٥) خلافاً في ذلك بينه وبين أحدل من أصحابه . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . وروى المولى بن منصور عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضي الله عنهم أنه كالقعد في سقوط الفرض عنه في الحج . والمرأة في وجوب الحج عليها كالرجل إذا كان خروجها إلى ذلك مع زوجها أو ذى [رحم] محرم ، فإن لم يكن لها زوج ولا ذو محرم يخرج بها لم يخرج . ولا حج على أحد غير حجة واحدة . والعمرة سنة وليست بإجابة . ومن وجب عليه [الحج] فلم يحج حتى مات فأوصى أن يحج عنه حج عنه من ثلث تركته ، وإن لم يوص بذلك فتبرع به وارثه أجزأه ذلك . ولا يجوز الاستئجار على الحج ولا على شيء من الطاعات ، ولا على شيء من المعاصي ، وإنما تدفع النفقة إلى من يحج لمصلحة ما فضل من ذلك رده . ومن حج وهو طفل ثم بلغ ، أو وهو عبد ثم عتق فعليه الحج . ومن خرج للحج من الصبيان أو من البالغين فصجز عن التلبية للدخول في الحج أو عما سواها من أمور الحج فقل ذلك عنه قام مقامه^(٦)

(١) وفي النسخة أبواب الحج وسقط منها عنوان الباب الذي بعده .

(٢) كما في النسخة ، وكان في الأصل على الزحافة .

(٣) وفي النسخة واجد المال يحج . وكل موجه .

(٤) وفي النسخة فهو كالبصير .

(٥) وفي النسخة : ولم تحم خلافاً

(٦) وفي النسخة قل ذلك به عنه قام مقامه .

لوفله بنفسه في قول أبي حنيفة رضى الله عنه . وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما فكذلك أيضا إلا في الإحرام الذى يدخل به في الحج فإنه لا يكون من غير الرجل الذى يريد الإحرام بالحج ، وبه نأخذ . ومن طيف به محولاً أجزأه ، فإن كان حامله نوى الطواف عن نفسه في حجة هو فيها أو عمره أجزأه . وينبئ لولى من أحرم من الصبيان أن يجرده^(١) ويحبسه ما يحبته المحرم في إحرامه ، فإن وقع في شيء من ذلك فلا شيء عليه [والله تعالى أعلم] .

باب ذكر الحج والمُعْمرة

قال أبو جعفر : الحرمون أربعة : معتمر غير متمتع بالمعركة إلى الحج ، ومعتبر متمتع بالمعركة إلى الحج ، ومفرد بالحج ، وقارن للحج إلى المعركة . والمتتمعون والقارنون فريقان : فريق من حاضرى المسجد الحرام ، فأولئك داخلون في إساءة ؛ لأن الله عز وجل إنما جعل التمتع لفريضة ، والقرآن في معنى التمتع ، فولى من يفعل ذلك منهم دم لإساءته ويميزه منه شاة ولا يجزئ الصوم عنه ولا يأكل من ذلك الدم وفريق من غير حاضرى المسجد الحرام فلهم التمتع بالمعركة إلى الحج ولهم القرآن بينهما ، ثم على من تمتع منهم أو قرّن ما استيسر من الهدى وهو شاة فإعلى منها ، وإن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع . ولو دخل في الصوم فلم يفرغ أو فرغ منه فلم يحل حتى وجد الهدى أهدى وحل بالهدى ولا يميزه غير ذلك وحاضرو المسجد الحرام أهل المواقيت التى وقتها رسول الله صلى الله عليه وسلم وهى : ذوالحليفة لأهل المدينة ، ولأهل الشام الجحفة ، ولأهل نجد قرّن ، ولأهل اليمن يلم ، ولأهل العراق ذات عرق ، فمن كان من أهل هذه المواقيت أو من أهل ما وراءها إلى مكة فهو من حاضرى المسجد الحرام . والتمتع الذى يوجب الهدى أو الصيام هو الإحرام بالمعركة وترك العود إلى الأهل حتى يحج في عامه

(١) وفى 'الفيضة أن يجرده .

ذلك ، فمن رجع إلى أهله بينهما لم يكن متمتعاً ، وإن رجع إلى غير أهله الذين كانوا أهله يوم أنشأ العمرة من الآفاق التي لأهلها التمتع والقران ، فإن أبا حنيفة رضي الله عنه قال ^(١) هو على تمتعه . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما إذا رجع إلى مكان لأهله التمتع والقران لم يكن متمتعاً وكان ذلك كرجوعه إلى أهله ، ويقول أبو يوسف ومحمد نأخذ . وأشهر الحج شوال وذو القعدة والعشر الأول من ذي الحجة . والقران جمع الحج والعمرة في الإحرام لها ^(٢) . والتمتع الذي ذكرنا هو الطواف والسعي في أشهر الحج ثم الحج بعده . وجائز إدخال الحج على العمرة ^(٣) ، ومكروه إدخال العمرة على الحجة . ومن أدخلها عليها قبل الطواف لها كان قارناً ، ومن أدخلها عليها بعد الطواف لها أمر أن يرفضها وكان عليه دم لرفضها وعمره مكنتها ، والقران أفضل مما سواه ، ثم التمتع بالعمرة إلى الحج ، ثم الإفراد وكل ذلك واسع .

باب المواقيت

قال أبو جعفر : قد ذكرنا في الباب الذي قبل هذا الباب المواقيت التي وقَّتها رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فمن مر وهو يريد الحج أو العمرة بميقات منها فهو كأهل ذلك الميقات فلا يجاوزه إلا محرماً ، ومن كان أهله دون الميقات ^(٤) إلى مكة فميقاته من حيث ينشئ الإحرام ، ومن جاوز الميقات وهو يريد الإحرام بنير إحرام ثم أحرم بحج أمر أن يرجع إليه فيلبى منه ، فإن رجع قبل أن يقف بعرفة فلم يلبَّ منه فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول لا يسقط عنه بذلك الدم [الذي

(١) وفي الفتيحة كان يقول .

(٢) وفي الفتيحة بهما .

(٣) كان في الأصل وجائز إدخال العمرة على الحج وليس بصواب ، لأن هذا الذي بينه يعني . بعد ، والصواب ما في الفتيحة إدخال الحج على العمرة .

(٤) وفي الفتيحة ومن كان من أهله دون المواقيت .

وجب عليه بمجوزته الميقات غير محرم] . قال أبو جعفر : والقياس عندى أن عليه دماً رجع أو لم يرجع ، وهو قول مالك وزفر^(١) . ومن مر بميقات من هذه المواقيت فلم يحرم منه وهو يريد الحج وجاوزه ثم رجع إلى وقت غيره من المواقيت قبل أن يقف بعرفة فإن محمداً روى عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنهم أن الدم قد سقط عنه ولم يحك خلافاً . وروى أصحاب الإماماء عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنهما أنه إن كان رجع إلى ميقات يمازى الميقات^(٢) الأول فهو كرجوعه إلى الميقات الأول ، وإن رجع إلى ميقات بين الميقات الأول وبين الحرم لم يسقط عنه ذلك الدم ، والقياس على أصولهم ما روى أصحاب الإماماء^(٣) . ومن جاوز الميقات وهو يريد الإحرام بغير إحرام ثم أحرم بمعة فإن رجع إلى الوقت قبل أن يطوف لما قبل منه سقط عنه الدم ، وإن رجع إليه فلم يلب منه كان عليه الدم في قول أبي حنيفة رضى الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما إذا رجع إلى الوقت محرماً قبل أن يطوف بالبيت سقط عنه الدم لى أو لم يلب .

باب ذكر ما يعمل عند الميقات

قال أبو جعفر : وإذا أتى الرجل الميقات وهو يريد العمرة تجرد واغتسل أو توضأ والنسل أفضل ، ثم لبس ثوبين إزاراً ورداء ، ومس من طيبه إن شاء ولا يضره بقاء الطيب عليه بعد الإحرام في قول أبي حنيفة وأبي يوسف^(٤) . وأما محمد فكان^(٥) يكره له ذلك وينهاه عنه ، وقول محمد عندنا أجود ، وبه نأخذ . [وهو قول أهل المدينة] ثم [يحرم] بالعمرة بعد صلاة مكتوبة أو نافلة يكون

-
- (١) وفي القتيبة مكان قوله قال أبو جعفر قوله وقال أبو يوسف ومحمد قد سقط عنه ذلك الدم وهو قول مالك وزفر .
 (٢) وفي القتيبة بماء الميقات .
 (٣) قوله والقياس إلى الإماماء ساقط من النسخة الثانية .
 (٤) سقط اسم أبي يوسف في القتيبة .
 (٥) وفي القتيبة فإنه كان .

إحرامه عقيباً لها . والإحرام بها التلبية ، والتلبية لها : ليك اللهم ليك ^(١) ليك
لاشريك لك ليك ، إن الحمد والنعمة لك والملك لاشريك لك ، ثم يلبي إذا استوى
على راحلته ، وكلما علا شرقاً ، وكلما هبط وادياً وبالأسفار ، وفي أدبار الصلوات
المكتوبات غير القناتات ، ثم لا يزال يلبي حتى يفتح الطواف لعمرته فيقطع التلبية
ويطوف سبعة أشواط من الحجر الأسود إلى الحجر الأسود ويرمل في الثلاثة الأول
منها ويمشي في بقيتها ، ويستلم الحجر الأسود ويقبله كلما مر به إن أمكنه ذلك ،
فإن لم يستطع استقبله وكبر ورفع يديه يستقبل بظهرهما وجهه ويبطونها الحجر
فيفعل ذلك في الأشواط السبعة . وأما الركن اليماني فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله
عنهما قالا إن استلمه فحسن وإن تركه لم يضره ، وهو قول محمد رضى الله عنه القديم ،
ثم قال بعد ذلك يستلمه ويقبله ويفعل فيه كما يفعل في الحجر الأسود سواء ، وبه
نأخذ . فإذا فرغ من هذه السبعة الأشواط صلى ركعتين إلا أن يكون بعد الصبح
ولم تطلع الشمس ، أو بعد العصر ولم تغب الشمس ، أو بعد طلوع الشمس قبل
ارتفاعها ، أو عندما يقوم قائم الظهيرة قبل أن تزول فإنه لا يصلحها حتى تحل الصلاة
ثم يخرج من باب الصفا أو من حيث ما تيسر عليه حتى يقف على الصفا من حيث يرى
البيت فيكبر الله ويهلله ويحمده ويصلي على نبيه صلى الله عليه وسلم ويدعو بما أحب
ثم ينزل ماشياً حتى إذا كان عند الميل الأخضر سعى سعيماً حتى يجاوز الميلين
الأخضرين ، ثم يقف على المروة فيفعل عليها كما يفعل على الصفا حتى يفعل ذلك
سبع مرات ينتدئ في كل مرة منها بالصفا ويحتم بالمروة ، فإذا فعل ذلك حلق
أو قصر والحلق أفضل ثم قد حل من كل شيء . والنساء في العمرة كالرجال إلا أنهم

(١) كذا في الأصل وسقط من التلبية ليك الثاني وهو مكرر في روايات الأحاديث
كما في صحيح البخاري وغيره ورواه الضحاوي عنه أيضاً في شرح معاني الآثار عن عبد الله بن عمر
رضي الله عنهما مرفوعاً وكذا ذكره الفقهاء والله أعلم . ثم رأيت شرح المختصر لعل بن محمد
الاسيوطي فوجدت فيه لفظ ليك مكرراً كما في الأزهرية أعني ليك اللهم ليك ليك لا شريك لك ،
وهو الموافق لما في كتب الحديث وكتب الفقه .

لا يسمين ولا يرملن ولا يتخلقن إنما يقصرن . وإذا أقيمت الصلاة وهو يطوف ويسعى بنى ، ولو طاف لمرته عمولا لعله لم يضره ، ولو كان لغيره كان عليه دم وأجزأه ، والمرة جائزة في السنة كلها إلا في يوم عرفة ويوم النحر وأيام التشريق فإنها مكروهة فيها . ومن طاف بالبيت لمرته وهو جنب أو على غير وضوء فإن أعاد الطواف لها وهو طاهر أجزأه ذلك ولم يكن عليه شيء وإن لم يعلمه كذلك حتى رجع إلى أهله كان عليه دم ويميزته . وإن طاف لمرته في ثوب نجس فلا شيء عليه وقد أساء ، وإن طاف لها مكشوف العورة ثم رجع إلى أهله قبل أن يعيد الطواف بالبيت مستور العورة كان عليه دم وأجزأه ، ومن سعى بين الصفا والمروة على غير طهارة فلا شيء عليه .

باب ذكر الحج

قال أبو جعفر : وإذا أراد الرجل الإحرام بالحج [فعل] كما وصفنا في العمرة غير أنه لا يقطع التلبية عند أخذه في الطواف ويقم على إحرامه ويطوف بالبيت متى شاء . و[لا] يرمل في طوافه ولا يسعى بين الصفا والمروة ويركع لكل أسبوع ركعتين . فإذا كان يوم التروية خرج إلى منى فصلى بها الظهر وبات بها ، فإذا أصبح وطلعت الشمس دفع إلى عرفة فأقام بها حتى يصلي الظهر والمصر في وقت الظهر مع الإمام ، فإن فاتته أو إحداهما مع الإمام صلى كل واحدة منهما لوقتها في قول أبي حنيفة رضي الله عنه . وأما أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما فتلا يصليهما في رحله كما يصليهما مع الإمام ، وبه نأخذ . ويجمع الإمام بين هاتين الصلاتين بأذان وإقامتين ، ثم وقف بعرفة ، وكل عرفة موقف إلا عُرنة ^(١) فاجتهد في الدعاء

(١) وفي مجمع بحار الأنوار ووطن مرنة بضم عين وفتح راه موضع عند الموقف بعرفات ج ٢ ص ٣٧٨ — وفي القرب واد بمحاء عرفات ج ٢ ص ٤٠ ، وكذلك نقله في معجم البلدان عن الأزهري ، ثم قال وقال غيره : بطن عرنة مسجد عرفة والمسبل كله ج ٦ ص ١٥٩ . قلت أخرج الطبراني عن ابن عباس والمحاكم عنه وقال على شرط مسلم مرفوعا : « عرفة كلها موقف وارتموا عن بطن عرنة » ذكره ابن الهمام في شرح الهداية ج ٢ ص ١٦٦ .

إلى الغروب ثم دفع إلى مزدلفة فصلى بها المغرب والشاء ونزل منها حيث أحب ، وكلها موقف إلا بطن مُحَشَّرٍ ^(١) وإن صلاهما دونها فإن أبا حنيفة قال لا يجوز يانه وعليه أن يبيدهما بالمزدلفة ، وهو قول محمد . وقال أبو يوسف يجوز يانه ، وبه تأخذ . ويجمع الإمام بين هاتين الصلاتين بأذان وإقامتين ، ويأخذ منها حصى الجمار أو من حيث تيسر [عليه] وهى مثل حصى الخذف ^(٢) فإذا أصبح وصلى الفجر وقف عند المشعر الحرام ودعا ثم دفع قبل طلوع الشمس إلى منى يرمى جمرة العقبة بسبع حصيات وكبر مع كل حصاة منهن وقطع التلبية مع أول حصاة ، وإن كان معه هدى نحره ثم حلق أو قصر والحلق أفضل ، ثم قد حل له كل شيء إلا النساء ، ثم أتى البيت فطاف به سبعة أشواط لا يَرْمُلُ فيهن ولا يسى بين الصفا والمروة معهن وهو طواف الزيارة ، فإذا فعل ذلك قد حل له النساء ، ثم ركع ركعتين ثم رجع إلى منى فبات بها فإذا أصبح وزالت الشمس روى الجمرة الأولى بسبع حصيات ووقف عندها ودعا ، ثم روى الوسطى كذلك ووقف عندها كذلك ، ثم روى القصوى بسبع حصيات ولم يقف عندها وبات بمنى ، فإذا أصبح وزالت الشمس روى الجمار الثلاثة كما روى بالأمس ، فإن أحب أن يتعجل خرج قبل الغروب عن منى ، وإن غربت الشمس وهو بها فأفضل له أن يقيم إلى النفر الآخر ، فإن لم يفعل ونفر فيها بينه وبين طلوع الفجر فلا شيء عليه وقد أساء ، وإن طلع الفجر قبل أن ينفر فقد وجبت عليه الإقامة إلى النفر الآخر ويرى فى ذلك اليوم كما يرى فى اليوم الذى قبله ثم خرج إلى مكة فأتى البيت فطاف به سبعا وهو طواف الصدر ، وركع ركعتين ثم خرج إلى أهله ،

(١) المحسر يكسر السين الشدة قبلها جاء مهلة مفتوحة اسم فاعل من باب التفضيل ، وأوله من القرن المعروف من الجبل الذى على يسار القاه على منى يسمى به لأن قبل أصحاب القبل أعيا فيه وأهل مكة يسوونه وادى النار قبل لأن شخصاً اصطاد فيه فترلت نار من السماء فأحرقته ، وآخره أول منى وهى من العقبة التى يرمى بها الجمرة يوم النحر وليس وادى عسمر من منى ولا من المزدلفة . قلت : ورد من طرق عند ابن منبه من حديث جابر قال عليه الصلاة والسلام : « كل عرفة موقف وارتفعوا عن بطن عسمر الحديث . » (٢) فى المغرب ج ١ ص ١٥٣ الخذف أن ترمى بحصاة أو نواة أو نحوها تأخذها بين سبائيك وقيل أن تضع طرف الإبهام على طرف البابية وتقله من باب ضرب . وفى الصباح وقولهم حصى الخذف : مناه حصى الرى والمراد الحصى الصغير .

ولا ينبغي له أن يقدم قلبه . ولا بأس أن ينزل الأبطح فيقيم به ساعة قبل أن يصير^(١) إلى مكة لطوافه لوداعه^(٢) . ولا ينبغي لأحد من الحاج أن يفر من مكة حتى يطوف طواف الصدر إلا أن يكون امرأة حائضاً فلا بأس [عليها] أن تنفر ولا شيء عليها . ومن ترك طواف الصدر سوى الخائف حتى رجع إلى أهله أجزأه حجه وكان عليه دم يذبح عنه بمكة . ومن ترك طواف الزيارة وطاف طواف الصدر أجزأه من طواف الزيارة وكان عليه دم لطواف الصدر . ومن لم يطف طواف الزيارة ولا طواف الصدر حتى رجع إلى أهله كان حراماً أبداً حتى يرجع فيطوف طواف الزيارة ويقضى بعده ما بقي من حجه . والقارن يطوف عند قدومه مكة طوافين ويسعى سعين ؛ يطوف أولاً لعمرة ويركع ركعتين ، ويسعى بين الصفا والمروة كما وصفنا في العمرة ، ثم يطوف بعد ذلك لحجته ويركع ركعتين ويسعى بين الصفا والمروة كما وصفنا في الحج ، ثم يفعل بعد ذلك كما يفعل المفرد حتى إذا كان يوم النحر رمى جمره العقبة ثم ذبح هلي قرائته ثم حلق ، فإن لم يجد الهدى صام ثلاثة أيام في حجه آخرها يوم عرفة [فلا يجزئه أن يصوم شيئاً منها بعد يوم عرفة] ثم يصوم سبعة إذا رجع ؛ ومن اعتمر في أشهر الحج أو طاف أكثر طواف عمرته فيها وليس من جاضري المسجد الحرام ثم حج من عامه كان متمتاً وعليه من الهدى إن وجده ، ومن الصيام إن عدمه كما على القارن ، ومن لم يسع من الحاج بين الصفا والمروة في طواف قدومه يسعى بين الصفا والمروة في طواف يوم النحر . وإذا توجه القارن إلى عرفة قبل أن يطوف لعمرة فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول قد صار بذلك رافضاً لعمرة حين توجه إلى عرفة وعليه لرفضه دم وعمرة مكانها ويمضي في حجته . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما لا يكون رافضاً لعمرة حتى يقف بعرفة لحجته بعد زوال الشمس ، وبه نأخذ . وإذا دخلت المرأة مكة معتمرة وهي تريد الحج بعد

(١) وفي القبية قبل أن يمضي .

(٢) كان في الأصل أو لوداعه والصواب ما في القبية لطوافه لوداعه .

العمره أو دخلتها قارئة غاضت قبل أن تطوف لعمرتها رفضت العمره وكان عليها
لرفضها دم وعمره مكانها ومغضت في حجبها إن كانت قارئة ، أو أحرمت بالحج إن
لم تكن قارئة . ومن جامع امرأته في حجه قبل وقوفه بركة مطاوعة أو مكروهه
كان على كل واحد منهما دم ويمضيان في حجبهما حتى يفرغا منه وعليهما قضاء
الحج من قابل ولا يتفرقان ، وهذا حكمه في الجماع ما لم يقف بركة بعد الزوال .
فإن جامع بعد ما وقف بركة بعد الزوال كانت عليه بدنة ، وكان على زوجته
الجماعة بدنة ولا يرجع عليه بشيء لا كراهه إياها ويمزيها حجباً ولا يجب
عليها له قضاء . ومن جامع في حجه مراراً قبل وقوفه بركة فإن أبا حنيفة
وأبا يوسف رضى الله عنهما قالا : إن كان ذلك في موطن واحد كان عليه دم
واحد ، وإن كان في موطن كان عليه لكل موطن دم . وقال محمد رضى الله
عنه : عليه دم واحد ما لم يهد ثم يجمع بعد ذلك فإنه إن أهدى ثم جامع بعد
ذلك كان عليه دم آخر ، وبه نأخذ . ومن جامع في عمرته ما لم يطف ^(١) لها
أربعة أشواط من طوافها فقد أقصدها وعليه دم لإفساده إياها وعليه عمره مكانها ،
فإن كان ذلك منه بعد ما طاف لها أربعة أشواط كان عليه دم ويمزته منه
شاة وأجزاته عمرته ولم يجب عليه [لها] قضاء ، والمرأة في ذلك كالرجل .
ومن قبل امرأته وهو محرم فأنزل أو لم ينزل فعليه دم ويمزته حجه أو عمرته ،
والمرأة في ذلك كالرجل .

باب ما يختبه المحرم

[قال] ومن أحرَم من الرجال لم يَتَطَيَّب ولم يلبس ثوباً مصبوغاً بورد

(١) وفي القصة ولم يطف .

ولا زعفران^(١) ولا عصفور^(٢) ولا قيصا ولا قباء ولا برنسا^(٣) ولم يغط له^(٤) رأساً ولا وجهاً ولا يلبس سراويل ولا خُفّاً ولم يقتل صيداً من صيد البر، ولم يصب له أهلاً، ولم يجر له^(٥) شعرأ، ولم يقص ظفراً، ولم يدهن له لحية ولا رأساً ولا ما سواهما من بدنه^(٦) بدهن مُطَيَّب ولا غير مُطَيَّب. ولا بأس [عليه] أن يتزوج من غير أن يدخل بمن يتزوج، ولا ينبغي له أن يقطع من الحرم شجراً غير الإذخر، وكذلك الحلال في شجر الحرم هو هذه المنزلة أيضاً. وأما النساء فهن في اجتناب الطيب كالرجال، ولا بأس أن يلبس ما بدا لمن من القميص وما سواها مما لا طيب فيه، غير أنهن لا يظعن وجوههن ولكنهن يسدن على وجوههن ويحافن ذلك عن وجوههن. ولا بأس أن تنطى المرأة فاهها في إحرامها إلا في الصلاة فإنها لا تغطيه فيها. ومن لبس من المحرمين قيصاً أو سراويل أو عمامة أو قلنسوة يوماً كاملاً من غير ضرورة فعليه لذلك دم لا يجرئته غيره، ويجرئه من ذلك شاة، وإن لبسه أقل من يوم فعليه لذلك إطعام، وإن لبس ذلك من ضرورة يوماً كاملاً كان عليه أى كفارة شاء؛ إن شاء ذبح شاة وإن

(١) وفي رد المحتار ج ٢ ص ١٧٨ الورس نبات أصفر يكون باليمن يتخذ منه الفمرة. وفي وفي النهاية عن القانون: الورس شيء أحمر فاني يصبه سحق الزعفران وهو مجلوب من اليمن. وفي المنجد الورس نبات كالسهم يصنع به ويتخذ منه الفمرة. قلت: والفمرة كالظلمة طلاء يتخذ للوجه من الورس. وفي المغرب: الورس هو صبغ أصفر وقيل نبات طيب الرائحة. ثم قل من القانون ما سرجل وقال في آخره: ويقال إنه ينحت من أشجاره. قلت: والزعفران نبات أصفر الزهر له أصل بالمثل كما في كتب الفقه يستعمل في الأدوية ويتخذ منه الصبغ الأصفر.

(٢) وفي الثانية ولا بصفر. قلت: وفي قانون الشيخ أبي علي بن سينا ج ١ ص ٣٩٦: الصفر هو نبات له وورى طوال مصرف خشن مشوك وساق طوله نحو من ذراعين بلا شوكة عليها رموس مدورة مثل حب الزيتون الكبار وزهر شبيه بالزعفران ونور أبيض ومنه ما يضرب إلى الحمرة، وقد يستعمل زهره في الطعام. وفي المنجد هو صبغ أصفر اللون. قلت وهو يصنع من زهر المصفر.

(٣) وفي المغرب (ج ١ ص ٣٥) البرنس: للفسوة طويقة كان النساك يلبسونها في صدر الإسلام. وعن الأزهري: كل ثوب رأسه منه ملتقى به دراعة كانت أوجبة أو جبة أو معطراً.

(٤) سقط لفظ له من التقيضية.

(٥) وفي التقيضية ولم يدهن لحية ولا ما سواها من بدنه.

شاه صام ثلاثة أيام وإن شاء أعلم قرأ من حنطة — وهو ثلاثة أصع بصاع رسول الله صلى الله عليه وسلم — ستة مساكين كل مسكين ^(١) منهم نصف صاع ، فبطم في ذلك حيث أحب من البلدان ، وكذلك هو في الصيام ، ولا ينسك عن ذلك إلا في الحرم . ومن لم يجد نملين قليلس خفين بعد أن يقطعهما أسفل من الكعبين ، وكذلك إن لم يجد إزاراً شق سراويله ولبه كذلك . ومن ^(٢) حلق من المحرمين رأسه من غير ضرورة كان عليه دم لا يجزئه غيره ، وإن كان من ضرورة كان عليه أتى الكفولات الثلاث ذكرناهن في اللباس شاه ، وكذلك إن حلق ريع رأسه في قول أبي حنيفة رضى الله عنه ، ولا يجب عليه الدم في قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما في تحلقه بعض رأسه حتى يخلق أكثر رأسه فيجب [عليه] دم ، وبه نأخذ . وإن حلق شاربه كان عليه إطعام ، وإن حلق موضع الحاجم كان عليه دم في قول أبي حنيفة . وفي قول أبي يوسف ومحمد عليه إطعام ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف ومحمد : لا يجب عليه الدم إلا في المضو الكامل . ومن حلق يبطيه أو أحدهما كان عليه دم . وإن قص أظفيره كلها كان عليه دم ، وإن قص أظفيره ورجل كان عليه دم أيضا ، وإن قص خمسة أظفيره من يدين أو رجلين فإن أبا حنيفة وأبا يوسف قالوا عليه صدقة . وقال محمد عليه دم . ومن قطع من شجر الحرم حراما كان أو حلالا مما قد ذكرنا أنه ليس له قطعه كانت عليه قيمته ، ويجزئه أن يشتري بها هدبا فينحره في الحرم ويتصدق به على المساكين ، أو يشتري بها حنطة فبطم كل نصف صاع منها مسكينا ، ولا يجزئه في ذلك صوم . ولا ينبغي لأحد أن يحتش من حشيش الحرم ، ولا يرعيه بصيره في قول أبي حنيفة ومحمد ، وبه نأخذ . وأما

(١) وفي القبية بين ستة مساكين لكل مسكين .

(٢) وفي الثانية وكذلك من .

في قول أبي يوسف فلا بأس أن يرعى^(١) بغيره ، ولا ينبغي له أن يحنثه^(٢) وشجر الحرم الذي نهينا عنه هو ما لا يبتغى الناس من الحنثيش وما أشبهه ، إلا الإذخر فإنه لا بأس به ، فأما ما يبتغى الناس فلا بأس بقطعه . ولا يأكل الحرم من صيد البر ما تولى صيده ولا ما تولى صيده غيره من الحرميين . ولا بأس بأن يأكل مما اصطاده حلال ، وإن كان صاده من أجله إذا كان صاده في الحل بغير أمره . ولا بأس أن يذبح ما بدا له من الأنعام . ولا بأس أن يستظل راكباً ونازلاً . ومن أذهن وهو محرم بزيت كان عليه دم . ولا بأس للمحرم بقتل البرغوث والتملة والبقعة ، وإن قتل قلة أطعم شيئاً . ومن حلق وهو محرم شعر رأس غيره أو قص أظفار غيره أطعم شيئاً .

باب الفدية وجزاء الصيد

قال أبو جعفر : ومن تطيب من الحرميين عامداً أو ساهياً أو حلق رأسه عامداً أو ساهياً أو فعل شيئاً سواهما ما لو فعله عامداً كان عليه شيء . كان عليه ذلك الشيء في السهو والنسيان كما يكون عليه في الصيد . ومن وقف بهرقة من الحرميين بالحج ودفع منها قبل الغروب ف عليه دم ، فإن كان الإمام واقفاً على حاله رجع فوقف معه ما بقي من الوقوف والدم عليه [على حاله] . ومن بات في غير منى في أيام منى كان مسيناً ولا شيء عليه ، وسواء كان من أهل السقاية أو من الرعاة^(٣) أو غيرهم ، وإن قتل محرم صيداً حكم عليه في ذلك ذوا عدل قَوْمَاهُ في المكان الذي أصابه فيه ، وإن بلغت قيمته ثمن هدى صرفها في هدى ، وإن شاء ابتاع بها طعاماً فأطعم كل

(١) في الفضية بأن يرماه من غير ذكر بغير .

(٢) في الغرب الحنثيش من الكلال اليابس للأن قال : وحشفت الحنثيش فطمت ، واحتشفت جمعته عن الجوهرى وفيه نظر وعليه قول القيسري في الكلال ليس له أن يمنه ولا أن يمينه حتى يحنثه فيحرزه . قلت : وعلى هذا قول الطحاوي : أي لا ينبغي له أن يقطعه . وقال في التجدد : احتش الحنثيش سمي في طلبه وجهه وهو أيضاً قريب منه في اللقى .

(٣) قوله أو من الرعاة ساقط من الأزهرية .

مسكين نصف صاع من بر ، وإن شاء قومتها طعاما ثم صام عن كل نصف صاع بر^(١) منه يوما ، هو بخير في ذلك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضى الله عنهما . وقال محمد رضى الله عنه يحكم به ذوا عدل فإن حكما هديا نظر إلى نظيره من النعم الذى يشبهه في النظر ولم ينظر إلى قيمته ، فيكون عليه في الظن شاة وفي الأرنب عتاق أوجدى ، وما لم يكن له نظير من النعم مثل الحمامة ونحوها ، وسواء كانت الحمامة من حمام مكة أو من حمام غيرها ففيه قيمته طعاما . وقول أبي حنيفة^(٢) في القبية أجود ، وقول محمد في الاختيار أنه إلى الحكمين على قاتل الصيد أجود ، وإن شاء أن يصوم عن كل نصف صاع من ذلك الطعام يوما فعل ، وإن حكم الحكمان [بالطعام أو حكما] بالصيام فعلى ما قال أبو حنيفة وقتله الصيد عامداً أو قتله إياه ساهيا سواء ، وكلما قتل صيدا حكم عليه كما ذكرنا . وإذا قتل الحرمان صيدا كان على كل واحد منهما جزاء . وإذا قتل القارن صيدا كان عليه جزاءان ، وكذلك كل ما فعله في قرانه مما يجب على الحاج أو على المعتسر شيئا وجب عليه مثلا ذلك^(٣) الشيء . وإذا قتل الحلال صيدا [كان] في الحرم كان عليه في ذلك مثل الذى على الحرام إذا قتله في الإحرام إلا أنه لا يحزبه في ذلك صوم^(٤) ومن صد من الحرمين^(٥) عن الحرم بدو ، أو حصره عنه أو حسه عنه مرض ، أو ما حسه^(٦) عنه من شيء كان ذلك حصرا وثبت على إحرامه حتى ينحر عنه المهدى في الحرم فيحل به ويكون عليه قضاء ما حل منه ، وإن كان الذى حل منه

(١) وفي القبية نصف صاع من بر .

(٢) كان في الأصل وفي قول أبي حنيفة وليس بصواب فجاء حرف في وسط هذا القول من القبية وفي المرح : وأما إذا حكما عليه طعاما أو صياما فعلى ما قال أبو حنيفة وأبو يوسف .

(٣) كان في الأصل مثل ذلك وليس بصواب وإنما الصواب ما في القبية مثلا ذلك لأن جزاء القارن يصاعف عليه جزاء العمرة وجزاء الحج .

(٤) وفي القبية الصوم .

(٥) وفي القبية الحرمين والصواب الحرمين كما في الأثرية .

(٦) وفي القبية أمر .

عرة كانت عليه عرة مكانها ، وإن كانت حجة كانت عليه حجة وعرة مكانها ، ولا يكون الإحصار بمكة وإنما يكون قبلها ، ولا يكون الحاج محصرا بعد ما يقف برفة وإنما يكون محصرا قبل ذلك . ومن أحصر في حج بمث بهدى وواعدم أن ينحروه عنه في أى الشهر شاء ، فإذا انحروه عنه حل في قول أبى حنيفة رضى الله عنه ، ولا يجوز له أن يواعدم أن ينحروه عنه في قول أبى يوسف ومحمد إلا في يوم النحر ، وبه نأخذ . ولا ينحر عنه في قولهم [جميعا] إلا في الحرم . وإذا نحر عنه الهدى فإن أبى حنيفة ومحمد أقالا ليس عليه أن يحلق رأسه . وقال أبو يوسف فيما روى عنه محمد : يحلقه ، فإن لم يحلقه فلا شيء عليه . وقال أبو يوسف فيما ^(١) بعد ذلك فيما روى عنه محمد بن سماعه لا بد له من حلقه ، وبه نأخذ . ويفعل المحصر بالعرة كما يفعل المحصر بالحج إلا أنه لا وقت لنحر الهدى لها . ومن فاته من الحاج الوقوف برفة حتى يطلع الفجر ^(٢) من يوم النحر فقد فاته الحج فيفعل ما يفعل المعتصر وعليه القضاء ولا هدى عليه . وإذا أحرم العبد بغير إذن سيده ، وللرأة بغير إذن زوجها بسوى ^(٣) حجة الإسلام التى هى على المرأة دون العبد فمتاعها وحلاهما ^(٤) حلاً وكان عليهما مثل ما على المحصر ^(٥) مما ذكرنا ، إلا أن العبد إنما يفعل ذلك بعد ما يعتق . وإذا أحرمت المرأة بحجة الإسلام وهى من واجدى السبيل في وقت إحرام أهل بلدها فليس لزوجها منعها من ذلك . والهدى من الإبل والبقر والغنم ، ويجزئ فيه ما يجزئ في الأضاحى ، ولا يأكل من شيء من الهدايا إلا هدى التمتع وهدى القيران ، وهدى التطوع إذا بلغ محله . وكل هدى غضب دون محله فلا صاحبه أن يفعل به ما شاء إلا هدى التطوع فإنه ينحره ويفس نعه

(١) لفظ نيا ساقط من التضيية .

(٢) وفي الأصل الثانى حتى طلع الفجر .

(٣) وفي التضيية سوى .

(٤) كان في الأصل حلالهما وفي التضيية حلالها والصواب وحلالها .

(٥) كان في الأصل مثل ما يحل المحصر وفي التضيية مثل ما على المحصر وهو الأسوب .

في دمه ثم يضرب بها صفحته ويخل بينه وبين الناس يأكلونه ولا يأكل هو منه ولا بدل عليه فيه ، وعليه فيا سوى التطوع البدل .

باب خطب الحج

قال أبو جعفر : في الحج ثلاث خطب : إحداهن قبل التروية بيوم بمكة بعد صلاة الظهر خطبة واحدة لا يجلس فيها ، وخطبة يوم عرفة بعرفة بعد الزوال قبل الصلاة ، وهى خطبتان يجلس بينهما جلسة خفيفة . وقال أبو حنيفة رضى الله عنه : يتلى الخطبة إذا فرغ المؤذنون من الأذان بين يديه كما يفعل في الجمعة ، وهو قول محمد رضى الله عنه ، وهو قول أبى يوسف القديم أيضا . وقال أبو يوسف رضى الله عنه بعد ذلك يخطب الإمام قبل الأذان ، فإذا مضى من خطبته صدر أذن المؤذنون ، وبه نأخذ . وخطبة بعد النحر يوم بنى كالمخطبة التى قبل التروية بيوم .

باب الإشعار

قال أبو جعفر : وكان أبو حنيفة رضى الله عنه يكره الإشعار ، وكان أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما لا يريان به بأساً ، وبه نأخذ . ولا يشتر فى قولهما إلا البدن ، ولا تشتر البدن إلا فى التطوع وفى القرآن ، وفى المتعة ، ولا يشتر فيها سوى ذلك . ولا بأس بتحليل الإبل والبقر فى قولهم جميعاً ، ولا بأس أيضا بتقليدها . والتقليد [أن تجعل] فى رقة كل واحد منها عروة مزادة أو نطلا جديدة ، ثم يتصدق بذلك كله إذا نحررت ، والإشعار فى الجانب الأيسر من الشئام إلا أن تكون إبلاً صاعياً فيشعر بعضها فى جانبها الأيسر وبعضها فى جانبها الأيمن للشقة فى ذلك . ولا بأس بترك التعريف بالهدايا ^(١) .

(١) أى ذماها للعرفات .

باب حكم التمتع في سياقه^(١) الهدى

عند إحرامه وفي تركه سياقه^(٢)

قال أبو جعفر : وإذا أحرم الرجل بعُمرة وهو يريد التمتع ولم يسق لها هديا وليس من حاضري المسجد الحرام ؛ فإنه إذا فرغ من عمرته صار حلالا ولا يزال كذلك حتى يحرم بالحج فيصير حراما ، ولو كان ساق هديا لمتعته عند إحرامه لعمرته لم يحل من عمرته حتى يحل من حجته ، ولو أحرم بعمره وهو يريد التمتع وساق لها هديا ثم بدا له ألا يتمتع [كان ذلك له] وكان له بيع الهدى ولم يكن عليه سوى ذلك ، ولو أنه بعد إحلاله بعد^(٣) عمرته وبعد استهلاكه الهدى بدا له أن يحرم بالحج من عامه ذلك ولم يرجع إلى أهله كان ذلك له ، وكان عليه هدى لمتعته وهدى آخر لإحلاله بين عمرته وبين حجته بعد سياقه^(٤) الهدى الأول لمتعته .

كتاب البيوع^(٥)

قال أبو جعفر : وإذا تعاقد الرجلان البيع الجائز بينهما بلا خيار اشترطه فيه واحد منهما فليس لواحد منهما فسخه بعد ذلك تفرقا بأبدانهما عن موطن البيع أو لم ينفرا . والخيار الذي جاءت به السنة هو بين قول البائع قد بعثك وبين قول صاحبه قد قبلت منك ؛ للمخاطب بالبيع الرجوع قبل قبول صاحبه عما قال ، وللمخاطب قبل ذلك القول ما لم يفترق^(٦) هو وصاحبه بأبدانهما ، فإذا افترقا بأبدانهما لم يكن له أن يقبل بعد ذلك ، وإنما يجوز له أن يقبل

(١) وفي الثانية سياقه .

(٢) وفي التضيئة من عمرته مكان هد عمرته

(٣) وفي التضيئة أبواب التجارات باب البيوع .

(٤) وفي التضيئة ما لم ينفرا هو وصاحبه بأبدانهما فإذا نفرا الخ .

من صاحبه مالم يكن أخذ في عمل آخر أو في كلام آخر ، وما لم يكن صاحبه أخذ في عمل آخر أو في كلام آخر قبل ذلك . ولا يجوز لشروط الخيار في البيع أكثر من ثلاثة أيام في قول أبي حنيفة رضى الله عنه . وأما في قول أبي يوسف وعبد رضى الله عنهما فلا بأس به ثلاثة أيام وأكثر منها إذا كان إلى نهاية معلومة ، وبه نأخذ . وعتاق المشتري فيما له فيه الخيار جائز وعليه ضمان ثمنه . وعتاق المشتري فيما فيه الخيار للبائع باطل . وإن مات في يد المشتري ماله فيه الخيار كان عليه ضمان ثمنه لبايعه ، وإن مات في يده ماله لبايعه فيه الخيار كان عليه ضمان قيمته لبايعه . والخيار لا يورث .

باب الربا والصرف^(١)

قال أبو جعفر : ولا يجوز بيع الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل سواء [سواء] وزناً بوزن يتقايضه متعاقداً الصرف فيه قبل أن يضرقا بأبدانها ، والفضة بالفضة كذلك أيضاً في جميع ما ذكرنا . ولا يجوز الخيار في الصرف . والربا يدخل في كل مكيل وفي كل موزون ما كولا كان أو غير ما كولا . وكل جنس من أجناس المكيل أو من أجناس الموزون فلا يجوز أن يباع بجنسه متفاضلاً ، ولا يجوز أن يفترق^(٢) متبايعان عن الوطن الذي يتبايعان^(٣) فيه قبل قبضهما إياه ، إلا أن يكون بينه مما سوى الذهب والفضة ؛ فإنه إذا كان كذلك فلا بأس بفرقهما بأبدانها قبل قبضه . ولا يجوز بيع شيء من المكبلات ولا من الموزونات بشيء من جنسه نسيئة . ولا بأس ببيعه بعينه بشيء من جنسه بنير عينه إذا تقابضا ما كان منه بشير عينه قبل أن يفترق^(٤)

(١) في الأصل بزيادة وغيرها وكذلك في المخرج وهو ساقط من النسيئة والصواب إسقاطه لأن الباب ليس فيه شيء سوى مسائل الصرف والربا ، والله أعلم .

(٢) وفي النسخة أن يفترق .

(٣) وفي النسخة يتبايعان .

(٤) وفي النسخة أن يفترق .

بأبداتهما عن موطن البيع^(١) . والثور^(٢) كلها جنس واحد وإن اختلفت أسماؤها ، وكذلك الحنطة جنس واحد وإن اختلفت أسماؤها وبلدانها . ولحوم الضأن ولحوم الماعز نوع واحد ؛ ولا يباع بعضها ببعض إلا كما يباع النوع بنوعه مما يدخله^(٣) الربا . ولحوم الإبل العراب [منها] والبخت نوع واحد . ولحوم البقر والجواميس^(٤) نوع واحد ، وكل نوع من هذه الأنواع فلا بأس ببيعه بالنوع الآخر ؛ واحد بأمثاله إذا كان يداً بيد . والشعير والحنطة نوعان مختلفان . والمحبوب كلها من القطنية^(٥) وغيرها أنواع مختلفة . ولا بأس ببيع الحيوان باللحم من جنسه وإن كان الحيوان فيه من ذلك اللحم أكثر [من] اللحم الذي بيع به في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضى الله عنهما . وأما في قول محمد فلا يجوز ذلك^(٦) إلا أن يحيط العلم أن في الحيوان للبيع من اللحم أقل من ذلك اللحم المبيع به فيكون

(١) وفي المرح : ويان هنا هو أن يقول بت هذه الحنطة على أنها قفيز بقفيز حنطة جيدة أو قال بت منك هذه الحنطة على أنها قفيز بقفيز من شعير جيد فالبيع جائز لأنه جمل العين منهما مبيعاً والدين الموصوف ثمتاً ولكن قبض الدين منهما قبل التفرق بالأبدان شرط لأن من شرط جواز هذا البيع أن يجعل الاتفاق من عين بدين وما كان ديناً لا يتعين إلا بالقبض . ولو قبض الدين منهما ثم تفرقا جاز البيع قبض الدين منهما أو لم يقبض الخ ومن شاء زيادة الاطلاع فليبه بالمرح .
(٢) الثور والقران والقرات جمع قررة وهو الياض من غمر النخل .

(٣) كان في الأصل حتى يدخله والأصوب مما يدخله ، كما هو في القطنية .

(٤) الجواميس : جمع جاموس وهو مربب كالوميش لفظ فارسي مربب من كاو بالكاف الفارسي بمعنى يرب ومن يش بالعين المعجم بمعنى الضأن وهو ضرب من كبار البقر يكون داجناً ومنه أصناف وحشية . قلت : وهو من حيوانات الهند لا يوجد في بلاد آخر إلا نادراً ، ولقائمه يمكن له اسم في لسان أهل الفرس فاخترعوا له اسماً مركباً لما كان له شبه من كلا النوعين ، ولم يكن في أرض العرب مأخوذ من الفرس وعربوه .

(٥) وفي القرب : القطنية بكسر القاف وتشديد الباء بعد النون . وحكى الأزهري بالضم عن البرد . وهي من المحبوب ما سوى الحنطة والقمير ، وهي مثل العدى والمائش والباقل والقويا والخس والأرز والسهم والجلبان عن الدينوري . وعن أبي مبادي الطناني خضر الصيف . وقال غيره : وهي اسم جامع لهذه المحبوب التي تدخر وتضخ ، سميت بذلك لأنه لا بد منها لكل من قطن بالمسكان أي أقام ، وقيل لأنها تحصد مع القطن .

(٦) وفي القطنية وأما محمد فلا يجوز ذلك .

ذلك اللحم بمثله ويكون البقي منه بما في الحيوان سوى اللحم ، وبه نأخذ .
ولا يجوز بيع الزيت بالزيتون إلا أن يعلم أن ما في الزيتون من الزيت أقل
من ذلك الزيت فيكون الزيت بمثله ويكون ما بقي منه بالزيتون . وبيع الشاة
التي في ضرعها لبن بلبن من جنس لبنها كبيع الشاة باللحم من جنس لحمها
على ما ذكرنا من الاختلاف في ذلك . ولا بأس ببيع الرطب بالتمر يدأ بيد
مثلا بمثل في قول أبي حنيفة ، وبه نأخذ . ولا يجوز ذلك في قول أبي يوسف
ومحمد ، ولا يجوز متفاضلا في قولهم جميعا . وإذا اشترى الرجل شيئين كبدين أو كئوين
فلم يقبضهما حتى رأى بأحدهما شيئا فإنه يردهما جميعا أو يأخذهما جميعا ليس له غير
ذلك ، وإن كان قد قبضهما جميعا ردَّ الشعيب منهما بحصة من الثمن على الصحة ،
وإن كان قد قبض بعض المبيع وبقي بعضه فهو في حكم من لم يقبض شيئا منه في ذلك .
وإذا وجد الرجل درهما مصيبا في دراهم صرفها بعد ما افترق هو والذي صارفه إياها
فإن كان زائفا أو نهرجا ^(١) جازرده واستبدله ، ولا يفارق صاحبه عن موطن البذل.
حتى يقبض البذل منه فإن فارقه قبل أن يقبض البذل منه انتقض الصرف في ذلك .
الدرهم خاصة وكان شريكا في الدينار الذي صارفه به ^(٢) تلك الدراهم بذلك
الدرهم ، وكذلك لو وجد فيها زائفا أو نهرجا أكثر من درهم فيما بينه وبين
نصف الدرهم ، فإن وجد فيها كذلك أكثر من نصف الدرهم ردَّ ما وجد منها .
كذلك وكان شريكا في الدينار بحسابها في قول أبي حنيفة . وأما في قول أبي يوسف
ومحمد فإنه يردّها ويستبدلها ولو كانت كلها كذلك ، وبه نأخذ . وإن وجد في الدرهم
واحدا فما فوقه متوقفا أو رصا ^(٣) بعد ما افترقا رده وانتقض الصرف فيه وعاد هو
والذي صارفه الدرهم شريكين في الدينار الذي كان قبضه منه .

(١) وفي النسخة الثانية بهرجا وكنا في الحرف الآتي . والبهرج والنهريج بتقديم التون الدرهم
الذي نقتضه ردية . وقيل : الذي الفلبة فيه نقضة . إعراب نبرة كلمة فارسية . وقيل : حندية أصلها
نبهة فنقلت إلى الفارسية . وقيل نبرة ثم عربت قبل نهريج .

(٢) كان في الأصل صارف والأفضل صارفه كما هو في النقضة .

(٣) وفي المغرب . المتوق بالفتح : أردأ من البهرج . وعن السكري المتوق عندهم ما كان =

باب العرية

قال أبو جعفر : العرية أن يمرى الرجل الرجل ثمر نخلة فلا يجدها المعرى حتى يبدو للمعرى أن يمنعه منها أو يعوضه بها خرصها تمرًا ، أو يقبل ذلك منه المعرى فيطيب ذلك للمعرى والمعرى ؛ يخرج المعرى من حكم من وعد وعدًا ثم أخلفه ، ويخرج المعرى من حكم من أخذ عوضًا عن^(١) شيء لم يكن ملكه .

باب بيع أصول الشجر والنخل والثمار

قال أبو جعفر : وإذا باع الرجل شجرة أو غلًا فيه ثمر قد بدا منها فالثمر للبائع وعليه قلبه من شجر المشتري ومن نخله وليس للبائع تركه إلى جذاذ ولا إلى غيره وسواء أبر أو لم يُؤبر إذا ظهر في نخله وبان فيها ، وإن اشترى الثمرة دون الأصل فالشترى جائز وعلى المشتري أن يجدها أبرت قبل ذلك أو لم تُؤبر ، فإن اشترط في البيع تركها إلى جذاذها فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما قالا : البيع على ذلك فاسد . وقال محمد : إن كان صلاحها لم يبد فالبيع فاسد ، وإن كان قد بدا فالبيع جائز والشرط جائز ، وبه نأخذ . ولا يجوز بيع الثمرة إلا صاعًا منها . ولا بأس ببيع الجزء المعلوم من أجزائها . وما أصاب الثمرة^(٢) بعد قبض مبتاعها إياها من السماء أو من جناية جانٍ عليها فمن مال المشتري ، وإن كان ذلك قبل قبض المشتري إياها فمن مال البائع ، ويبطل البيع فيما تلف منها بذلك إلا أن يشاء المشتري أن يأخذ الباقي منها بعد ما ذهب منها من السماء بمحضته من الثمن وإن شاء^(٣) في جناية الجاني

== الصفر أو النحاس هو الغالب الأكثر . وفي الرسالة البوسفية البهجة إذا غلبها النحاس لم يؤخذ وأما السقفة فغرام أخذها لأنها فلوش . وقيل : تمر به سه تو . وفي التمدد : السق والسق درهم زيف ملبس بالقضة . وفي القرب وفي الزيوف من الدراهم هو الموه .

(١) وفي القضيعة من شيء .

(٢) كان في الأصل من الثمرة والصواب ما في القضيعة وما أصاب ثمرة . قلت : ولعل فظ من كان من ثمره الأصل بالهاتم فأدخله الناسخ قبل الثمرة وهو وما أصاب الثمرة من بعد قبض ، والله أعلم .

(٣) وفي القضيعة أو يشاء المشتري .

عليها أن يمضى البيع ويبيع الجاني قيمة ما جناه عليها فيكون ذلك له . وإذا اشترى الرجل الرطبة القائمة في الأرض جاز ذلك وكان عليه جزاؤها ، وإن اشترط ذلك على البائع كان البيع فاسداً . وإذا باع الرجل الرجل أرضاً دخل ما كان فيها من بناء ونخل وشجر في البيع ، ولم يدخل فيه ما كان فيها من زرع ولا من نمر وكان للبائع أن يقلعهما لنفسه . ومن ابتاع شيئاً بيمينه فهلك في يده بآثمه بطل البيع فيه . ومن اشترى شيئاً [بيمينه فما زاد في ذمة بآثمه لم يحز بيعه قبل قبضه ، فإن هلك في يده بآثمه بطل البيع فيه . ومن اشترى شيئاً بيمينه] أو في ذمة لم يحزله بيعه قبل قبضه ولا الشركة [منه] ولا التولية فيه : والحالة به كالبيع فيه ، ولا يجوز في شيء من ذلك ^(١) والإقالة قبل قبض المبيع فسخ البيع فيه ، وهي بعد قبض المبيع في قول أبي حنيفة رضي الله عنه كذلك ، وبه نأخذ . وهي في قول أبي يوسف رضي الله عنه بعد قبض للمبيع بيع مستقبل ، وقبل قبضه فسخ للبيع . ومن وجب له حق من قرض أو من ثمن مبيع فابتاع به شيئاً بيمينه جاز قبضه أو لم يقبضه . وإن ابتاع به شيئاً بيمينه فإن قبضه قبل أن يفتقر هو وبآثمه إياه عن موطن البيع ثم البيع ، وإن تفرقا قبل أن يقبضه بطل البيع . ومن اشترى طعاماً صبرة قبضه جاز له بيعه نقله عن موضعه الذي ابتاعه فيه أو لم ينقله . ومن اشترى صبرة طعام على أن كل قفيز منها بدرم فإن أبا حنيفة كان يقول في ذلك إنما وقع البيع على قفيز واحد بدرم واحد فإذا كالم البائع للمشتري كان للمشتري بالخيار إن شاء أخذ بقيتها بعد القفيز الذي لزمه منها كل قفيز بدرم وإن شاء ترك . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : يلزمه البيع فيها كلها كل قفيز بدرم ، وبه نأخذ . وإن اشترى الصبرة كلها بمائة درهم كل قفيز منها بدرم فقد وقع البيع على جميعها كل قفيز منها بدرم في قولهم جميعاً .

باب المصراة وغيرها

قال أبو جعفر : وإذا اشترى الرجل ناقة أو بكرة أو شاة على أنها تكون

(١) وفي التبيين لا يجوز شيء من ذلك .

ثم حلبها مرة بعد مرة^(١) فتبين له بنقصان^(٢) لبنها أنها معمرة فإنه يرجع على بئمه بنقصان عيها وليس له ردها عليه دون لبنها ولا مع لبنها ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، وهو قول أبي يوسف رضي الله عنه القديم ، وبه نأخذ . وقد قال [أبو يوسف] بأخرة فيما روى عنه أصحاب الإمام أنه يردّها بقيمة صاع من تمر ويحبس لبنها لنفسه . ومن اشترى أمة فاستغلها ثم أصاب بها عيباً ردها على بئمه واحتبس غلتها وكانت طيبة له ، ولو جامعها ثم وجد^(٣) بها عيباً كان بئمه بالخيار إن شاء أخذها ولا شيء له [عليه] غيرها وإن شاء ردّ أرض عيها من ثمنها وسواء كانت بكرًا أو ثيباً . وكذلك لو جنى عليها جنابة [ثم أصاب بها عيباً ، ولو كانت تزوجها أو جنى عليها غيره جنابة] فوجب لها مهر أو أرض ثم أصاب بها عيباً رجع على بئمه بأرض عيها من ثمنها الذي ابتاعها به منه ولم يكن لبئمه أخذها . ولو اشتراها ثم باعها ثم ظهر على عيب^(٤) كان بها في يد بئمه فلا شيء له على بئمه . ولو أعتقها ثم علم بعيبها رجع بأرضه على بئمه . ولو قتلها غيره ثم علم بعيبها لم يرجع على بئمه بشيء . ولو قتلها هو ثم علم بعيبها لم يرجع على بئمه في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما وهو قول أبي يوسف رضي الله عنه القديم . وروى عن أصحاب الإمام عن أبي يوسف بعد ذلك أنه قال^(٥) يرجع على البائع بأرض عيها ، وبه نأخذ . ولو اشترى طعاماً فأكله ثم علم أنه كان معيباً عند بئمه فإن أبا حنيفة قال لا شيء له على البائع . وقال أبو يوسف ومحمد : يرجع عليه بنقصان العيب ، وبه نأخذ . وإذا ظهر بها عيب يحتمل أن يكون كان في يد البائع ويحتمل أن يكون حدث في يد المشتري فادّعى المشتري أنه كان في يد البائع وأنكر البائع

(١) وفي التيفية بعد أخرى .

(٢) وفي التيفية نقصان .

(٣) وفي التيفية ثم أصاب .

(٤) أي اطلع على عيب يعال ظهر عليه إذا اطلع عليه .

(٥) وفي التيفية وروى عنه أصحاب الإمام أنه قال بعد ذلك . قلت فالصواب روى أصحاب

الإمام من الخ ، وأما عن الأولى فن تصرفات الناس .

ذلك فطلب المشتري يمينه فعليه اليمين على التثبت لقد باعها منه وسلمها إليه وما بها هذا العيب ، فإن حلف برىء إلا أن يقوم عليه بينة [بخلاف ذلك] فتكون البينة أولى من يمينه ، وإن نكل عن اليمين ألزمه القاضي ذلك وردها المشتري على البائع . ومن اشترى شيئاً ما كوله في جوفه^(١) فكسره فوجده فاسداً فإن كان لقشره قيمة كان البائع بالخيار إن شاء أخذ قشره وردّ ثمنه على المشتري ، وإن شاء أبى ذلك ورد من ثمنه ما بين قيمته معيماً وبين قيمته صحيحاً على المشتري ، وإن كان لا قيمة له رجع بشننه كله على البائع . ومن باع عبداً له مال فساله للبائع إلا أن يشترطه المبتاع فيكون له على ما تحمل عليه البياعات ، فإن كان له مائة درهم [والتمن درهم] صار البائع كأنه باع من المشتري العبد ومائة درهم بالثمن الذي وقع به البيع فإن كان الثمن ذهباً جاز ذلك إذا تفاضلا قبل أن يتفرقا ، فإن كان فضة أكثر من المائة الدرهم جاز ذلك إذا تفاضلا قبل أن يتفرقا فكان ثمن المائة الدرهم مثلاً من الثمن وكان ما بقى ثمناً للعبد ، وإن كانت الفضة مثل المائة الدرهم أو أقل من ذلك لم يميز البيع . وإذا جنى العبد جناتية في بني آدم ثم باعه مولاه فإن كان باعه على علم منه بيمينته كان مختاراً لها وكان عليه أرضها ، وإن كان عن غير علم^(٢) منه بها كان عليه الأقل من قيمة العبد ومن أرضها وتم البيع . وإن كانت الجناتية في مال كان وليها بالخيار إن شاء أمضى البيع وأخذ الثمن في الواجب له فيها إلا أن يكون الثمن أكثر منه فيكون الفضل للبائع ، وسواء باع العبد على علم بها أو على جهل منه [بها] وإن شاء أبطل البيع وأخذ البائع ببيع العبد في الواجب له فيها إلا أن يترحم له ذلك البائع من ماله . والبيع بالبرادة من الميوب جائز في الحيوان وفيما سوى الحيوان ، ويدخل في ذلك ما علمه البائع وما لم يعلمه ، وما وقف عليه المشتري وما لم يقف عليه .

(١) وفي المرح ما كولا جوفه وهو الأسوب .

(٢) وفي الفضية على غير علم منه .

ومن اشترى شيئاً بمن معلوم حال أو آجل فقبض ما اشترى ولم يدفع ثمنه فلا يجوز له أن يبتاعه من مبعائه منه بأقل من ثمنه الذي باع به منه ، وكذلك لو بقى عليه من ثمنه شيء وإن قل . وإذا باع الرجل من الرجل شيئاً مراعاة ثم علم المشتري بخيانة كانت من البائع له في ثمنه زادها عليه فإن أبا حنيفة ومحمداً رضي الله عنهما قالا للمشتري بالخيار إن شاء حسبه ولا شيء له ^(١) غير ذلك وإن شاورده بعض البيع فيه ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف رضي الله عنه يرجع المشتري على البائع بالخيانة ويحسبها من الربح ، وإن كان ذلك في تولية فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضي الله عنهما قالا يحيط [له] بالخيانة عن المشتري ويلزمه المبيع . وقال محمد بن الحسين رضي الله عنه لا يحيط عنه شيء . والقول فيه كما قل . أبو حنيفة في الخيانة في المراجعة ، وبه نأخذ . وإذا اختلف المتبايعان في الثمن والمبيع قائم تحالفاً وتراداً البيع ، وإن كان طائفاً فإن أبا حنيفة وأبا يوسف قالا القول قول المشتري في الثمن مع يمينه إن طلب البائع يمينه على ذلك ولا يترادآن البيع . وقال محمد بن الحسن : يتحالفان في ذلك ويترادآن قيمة المبيع والقول فيها قول المشتري مع يمينه [إن طلب البائع يمينه] على ذلك ، وبه نأخذ . ولا يجوز بيع الأبق على حال ولا يجوز بيع طير لم يصطد ولا سمك لا يؤخذ إلا بصيد مستأنف . ومن باع شيئاً بغير أمر مالكة بغير عرض ^(٢) فالسك

(١) كان في الأصل عليه والصواب له كما هو في القضية . قلت : ولو جع له وعليه لكان أصوب أمي لا شيء له عليه لكن لم يكن فأبتيه على أحد الأصلين الأقرب إلى الأصوب .

(٢) وفي القرب : والعرض أيضاً خلاف التقبيل . وفي الصرح قال : ومن باع ملكه بغير أمر مالكة فهو على وجهين إما أن يبيعه بشئ دين أو بشئ عين فإن باعه بشئ دين كالقروم والفتاير والفلس والكيل والوزن للوصف بغير عينه فإن البيع موقوف إلى الإجازة للمالك . ويقام الأربع فيه شرط للحقوق الإجازة فيه وهو البائع والمشتري والمالك والمبيع . ويقام الثمن في يدي البائع ليس بصراط فإن أجازته للمالك بعد قيام الأربع جاز البيع وتكون الإجازة اللازمة بمنزلة الوكالة الساجدة ويكون البائع كالوكيل للغير في يده والثمن يكون للغير إن كان قائماً وإن حلك في يد البائع حلك أمانة للغير لأن الثمن في يد الوكيل أمانة له أن قال : وأما إذا باعه بشئ عرض مما يمين للمعد إذا عينه فيها قيام الخمس شرط للحقوق الإجازة : الأربع ماذكر والخمس قيام العرض وهو =

بالتخييار ما لم يمت واحد من متاعدي البيع ومن المالك الفيعف وما لم يتلف
 المبيع إن شاء أمضى البيع وإن شاء فسخه . وإن باع بمرض كان مالك المبيع
 بالتخييار إن شاء أمضى البيع فجاز البيع الذى تولاه وكان عليه قيمة المبيع للذى
 كان يملكه وإن شاء أبطل البيع . وإن اشترى رجل لرجل شيئاً بغير أمره
 كان ما اشترى من ذلك لنفسه أجازة الذى اشتراه له أو لم يجزه . وبيع الأعمى
 جائز وإبقائه جائز ، وله فيما اشترى التخييار بالجلس إن كان مما يجس ، وإن
 كان مما لا يجس فلن محمد بن الحسن رضى الله عنه قال : إذا وصف له فمكان
 كما وصف له قام ذلك مقام رؤيته إياه لو كان بصيراً ، وبه نأخذ . وقال مرة
 أخرى إذا قام من المبيع المقام الذى لو كان بصيراً كان ذلك رؤيته له كان ذلك
 المقام منه وهو أعمى كذلك . وبيع الملامسة والتابئة لا يتعقد بهما بيع ، وما
 بيعان كانا فى زمن الجاهلية : يتراوض الرجلان على السلعة فيلسها المشتري
 بيده فيكون ذلك ابتاعاً لها ^(١) رضى مالكما بذلك أو لم يرض ، فهذه
 الملامسة . وأما التابئة فكان الرجلان يتراوضان ^(٢) على السلعة فيحب مالكما
 لإزام المسامد له عليها إياها فينبذها إليه فيلزمه بذلك ولا يكون له ارتجاعه ^(٣) .
 وبيع آخر قد كان أهل الجاهلية يتبايعونه ويسمونه بيع الحصة ؛ وهو أنهم
 كانوا يتراوضون ويتسامون على السلعة فإذا وضع الطالب لشرائها حصة عليها
 يجب ^(٤) له البيع فيها على صاحبها ولم يكن لصاحبها ارتجاعها ، فهى ^(٥) رسول الله
 صلى الله عليه وسلم عن ذلك كله . ولا يجوز بيع الحل دون أمه ، ولا بيع الأم دون

== الثمن شرط أيضاً فإذا لحقت الإجازة عند قيام المحس جاز البيع ويكون الثمن البائع دون المبرر
 وله أن يرجع على البائع بقيمة ماله إن لم يكن له مثل فإن كان له مثل فيرجع عليه بثله الخ والتفصيل
 فى المرح بما لا مزيد عليه .

(١) وفى النفية ابتاعها .

(٢) وفى القرب : وفى الإجازات البائع والمشتري إذا تراوضا السلعة أى تداريا فيها الخ .

(٣) وفى النفية رده عليه .

(٤) وفى النفية تم له .

(٥) وفى النفية تمام .

حملها ، ولا يبيع اللبن في الضرع ، ولا يبيع عَسَب الفحل ^(١) . ومن اشترى مالم يره فله فيه خيار الرؤية . ومن باع عبده من رجل بشئ على أن يبيعه الآخر عبده بشئ من ذكراه لم يجز البيع . ولا يحل التجش . ولا يصح تلقي السلعة في البلد التي يضر ذلك أهله ^(٢) ولا بأس به في البلد التي لا يضر ذلك أهله ^(٣) وكذلك يبيع الحاضر للبادي . ولا ينبغي أن يسوم الرجل على سوم أخيه إذا جئ ^(٤) البائع إلى بيعه . ومن كان عليه دين من غير قرض فأخر به إلى أجل لزم التأخير [وجاز] وكان كأنه كان في أصله ، وإن كان من قرض لم يجز ذلك وكان حلالا . ولا بأس أن يتجر الوصي بمال اليتيم ولا ضمان عليه إن أصيب في ذلك . وإذا أقر العبد بدين وكذبه مولاه فإن كان مأذونا له في التجارة لزمه وبيع ما في يده من التجارات فيه ، فإن قصر ثمنه عن ذلك يبيع العبد فيه ، فإن قصر ثمنه عن ذلك كانت البقية عليه إذا عتق ، وإن كان محجورا عليه لم يلزمه من ذلك شيء حتى يعتق . وبيع الكلاب التي يتفنع بها والصقور والفهود والمهر جائز . ومن قتل شيئا من ذلك غرم قيمته للمالك . وأجر وزان الثمن على المشتري ، وأجر كيال المبيع ووزانه وعاده وذارعه على البائع . ولا يجوز بيع مالم يقبض من الأشياء للمبيعات إلا العقار فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يجوز بيعه قبل قبضه . وأما أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما فكانا لا يميزان بيع ذلك أيضا حتى يقبض ، وبه نأخذ . ثم رجع أبو يوسف عن ذلك إلى قول أبي حنيفة . ولا يجوز لمن اشترى شيئا كيلا وإن قبضه أن يبيعه حتى يكتله ، وكذلك حتى يترنه إن كان اشتراه وزنا ، وكذلك حتى يعمه إن كان اشتراه عددا . ولا بأس أن يبيعه قبل أن يذرعه له إن كان اشتراه مذارعة . وهذا كله قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رضى الله عنهم ،

(١) وفي اللغزب : نهى عن عَسَب الفحل وهو ضرابه بمال عَسَب الفحل الناقة يسبها عباً إذا قرعها . والمراد من كراه السب على حذف المضاف .

(٢) وفي القيسية بأهله في اللوضين .

(٣) جئ جنوحاً مال واجتمع مثله وفي التنزيل : « وإن جنحوا للسلم فاجنح لها » فرب -

وبه نأخذ . غير أن أبا يوسف قد قال بأخوة في المعتود : له [أن يبيعه] قبل أن يمد له
 إن كان قد قبضه . وقد روى ذلك أيضاً عن محمد بن الحسن . وبيع الأخرس
 وابتاعه وعقوده على نفسه بالإشارات التهمومات منه جائز كله ، وهو في إشارته
 كالتكلم في كلامه . وهذا إذا كان ولد أخرس ، فأما إن كان [طراً]^(١) عليه الأخرس
 فإنه ليس كذلك ، ولا يجوز شيء من هذا منه كما يجوز من الأخرس الأصلي
 إلا أن يكون ذلك قد دام به حتى يئس من كلامه فإنه بذلك يقوم مقام الأخرس
 الأصلي . ومن اشترى شيئاً لا يقوم أحدهما إلا بصاحبه كالتغيبين والتلعين قبضهما
 وأصاب بأحدهما عيباً فلهما كالشيء الواحد إن شاء ردهما وإن شاء احتبسهما .
 والبايع احتباس ما باع ما بقي له على البائع أو على حويل إن أحاله عليه شيء من
 الثمن إن كان الثمن حلالاً ، وإن كان آجلاً لم يكن له ذلك . ولا ينبغي لأحد
 أن يفرق بين ذوى رحم محرمة فيهما^(٢) صغير ، فإن فعل فإن أبا حنيفة كان يكره
 ذلك ولا يفسخ البيع فيه ، وكان أبو يوسف يكره ويفسخ البيع فيه^(٣) وبه نأخذ .
 وكذلك الحكم في هذا حتى يبلغ الصغير . وقال^(٤) محمد بن الحسن في الصبي
 إذا كان له أخوان أو أختان أو عمتان^(٥) أو خالتان فإنه لا بأس ببيع واحد
 من ذلك واحتباس الصغير مع الآخر .

باب أحكام البيوع الفاسدة

قال أبو جعفر : ومن اشترى شيئاً شراء فاسداً لم يقبضه بأمر بالعه لم يخرج
 من ملك بالعه ، وإن قبضه بأمر بالعه خرج من ملكه إلى ملك مبتاعه منه ،

(١) في الأصل كان عليه وسقطت هذه العبارة من الأصل الثاني وفي الترح طراً مكان كان
 وعبارته أو برأ عليه الأخرس فزاد طراً بعد كان .

(٢) كذا في النسخة ، وكان في الأصل : بين ذوى رحم محرمة فيها صغير . وفي الترح بين
 ذوى رحم م . فيهم الصغير .

(٣) وفي النسخة وكان أبو يوسف ومحمد يكرهان ذلك ويفسخان البيع فيه .

(٤) وفي النسخة غير أن مكان قال .

(٥) وفي الثانية عمتان و

فلنكحه عليه ملك قاسد ، فإن قوته يبيع أو تملك منه إياه غيره جاز ما فعل من ذلك وكان عليه ضمان قيمته يوم قبضه لبائسه . وكذلك إن كان عبداً فأعتقه أو دبره أو كاتبه ، أو كانت أمة فأولدها .

باب السلم

قال أبو جعفر : ولا يجوز بيع السلم ولا آجال البياعات إلى الحصاد ، ولا إلى الجنداد^(١) ولا إلى الدياس^(٢) ولا إلى صوم النصارى ، ولا إلى فطر اليهود^(٣) قبل دخولهم في صومهم ، فإن كانوا قد دخلوا في صومهم فقد صار آخره معروفاً فجاء [أن يكون] أجلاً فيما ذكرنا . ولا يجوز السلم بلا أجل ، ولا يجوز السلم في شيء من الحيوان ، ويجوز السلم في الأشياء المكيلات ، وفي الأشياء الموزونات ، وفي الأشياء المذروعات مثل الثياب ونحوها ، وفي الأشياء المدودات ، مما لا يختلف ومما هو مضبوط بصفته بالجوذة من نوعه أو بالوسط من نوعه أو بالردى من نوعه ، وما كان من ذلك مما لا يضبط بما ذكرنا لم يميز فيه السلم . وصير البيض وكثيره سواء . ولا يجوز السلم في طعام من موضع بعينه مما قد يجوز أن لا يكون له طعام ، وإنما يجوز في الأشياء للأمانة . ولا يجوز السلم إلا في موجود في وقت وقوع السلم ، وفي حين حلول السلم ، وفيما بعد وقوع السلم إلى حلوله . ولا يجوز السلم حتى يقبض المسلم إليه رأس مال السلم قبل افتراقه والذي أسلم إليه بأبدانها عن موطن السلم ، عرضاً^(٤) كان رأس مال السلم أو ديناً . ولا يجوز السلم فيما لم يشترط فيه مكان قبض له في قول أبي حنيفة رضي الله عنه إذا كان له حمل ومؤونة ؛ فإن لم يكن له

(١) في القرب حصد الزرع : جزء حصداً وحصداً من باي ضرب وطلب . وفيه أيضاً : وجد النخل صرمه : أي قطع ثمره جديداً فهو جاد .

(٢) في القرب الدياسة في الطعام : أن يؤملاً بقوائم القواب أو يكرر عليه المدوس يعني بالرجل حتى يصير نيناً . والدياس مثل السيف . واستعمال الفقهاء إياه في موضع الدياسة جائز . إلى أن قال : وأصل المدوس شدة وطء الشيء بالقدم .

(٣) وفي التبيين ولا إلى صطرم .

(٤) أي هدماً كما مر .

حل ولا مؤونة جاز السلم ووجب على المسلم إليه أن يوفيه المسلم^(١) في الموضع الذي تعاقد فيه السلم . وقال أبو يوسف ويحمد رضى الله عنهما : كل ما كان من السلم له حل ومؤونة أولا حل له ولا مؤونة قد ذكر^(٢) له موضع قبض في السلم جاز السلم وقبض هناك ، وما لم يذكر له منه موضع قبض جاز السلم ووجب للسلم قبضه من المسلم إليه حيث تعاقد السلم ، وقد كان أبو حنيفة قبل قوله الذي ذكرناه عنه يقول : لا يجوز السلم في شيء من الأشياء له حل ومؤونة أولا حل له ولا مؤونة إلا باسقاط السلم على المسلم إليه موافقة به في مكان قبضه يذكره له في السلم ، وإن وقع بخلاف ذلك كان فاسداً . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . ومن مات وعليه سلم أو غيره إلى أجل حل ما عليه من ذلك فصار حالا . ولا بأس بالكفالة والحالة للسلم من المسلم إليه بما أسلم إليه فيه . فأما الكفالة والحالة للسلم إليه من المسلم برأس مال السلم^(٣) فإن قبض السلم إليه منها رأس المال قبل انفراقه وصاحبه الذي أسلم إليه عن موطن السلم تم السلم بينهما . وإن لم يتقابضاه كذلك بطل . ولا يجوز السلم كيلا إلا بمكيال يؤمن فقده ، وكذلك إن كان وزناً . ولا بأس بالسلم في السكيل وزناً وفي الموزون كيلا . ولا بأس بإسلام ما يكال فيما يوزن وما يوزن فيما يكال . ولا يجوز أن يسلم موزون في موزن ولا مكيل في مكيل^(٤) . ولا يجوز بيع السلم قبل قبضه ممن هو عليه ولا من غيره . ولا بأس بالرهن بالسلم فإن هلك الرهن في يد المرتهن فكان في قيمته وفاء بالسلم

(١) وفي القبضة السلم .

(٢) وفي القبضة فذكر له ، مكان قد ذكر له .

(٣) وفي الصرح : والكفالة والحالة برأس المال جائز لأنها لما تعاقد عقد السلم صار رأس المال ديناً مضبوطاً على رب السلم للسلم إليه . والكفالة والحالة بالدين المضبوط جائز إلا أن في الكفالة لا يبرأ رب السلم عن رأس المال إلا إذا كانت بصروط براءة الأصيل غيبته يبرأ ، وفي الحالة يبرأ قبل أن يفترق المالكان بالأيدان إذا قبض السلم رأس المال من السكيل أو من المحتال عليه أو من رب السلم تم العقد بينهما ولا يضرهما فرقة السكيل والاحتال عليه إياهما لأنه ليس بمصدق . وفي تحفة قبل استيفاء رأس [مال] السلم يطل السلم ويطلت الكفالة والحالة .

(٤) وفي القبضة ولا يجوز السلم موزوناً في موزون ولا مكيلاً في مكيل .

كان بذلك مستوفياً ، وإن كان مقصراً عن ذلك رجع المسلم بالقبضة على المسلم إليه [وإن كان الرهن من المسلم للمسلم إليه وضاع في يد المسلم إليه] اعتبر فيه مثل الذي ذكرنا أيضاً ، وهذا إذا كان ضياعه قبل افتراق المتعاقدين عن موطن السلم ، وإن تفرقا عنه قبل ذلك بطل السلم . ولا تجوز الشركة ولا التولية في السلم . ولا بأس بالإقالة في السلم من السلم كله ، ومن بعضه دون بقيته إذا كان الباقي منه جزءاً معلوماً كتنصفه أو كما أشبهه من أجزائه . وإذا أسلم الرجل إلى الرجل في شيئين من جنسين مختلفين مالا واحداً فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان لا يميز ذلك ، وكان أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما يميزانه ، وبه نأخذ . ولا يجوز في قولها الإقالة من واحد منهما دون صاحبه^(١) . ولا بأس بالسلم في نوع واحد مما يكال أو مما يوزن على أن يكون حلول بعضه في وقت وحلول بقيته في وقت آخر^(٢) وإذا لم يقبض السلم السلم حتى فأت فصار مثله غير موجود^(٣) فالمسلم بالخيار إن شاء فسخ السلم وارجع رأس ماله ، وإن شاء صبر إلى وجود مثله فأخذه حيثئذ من السلم إليه . ومن قبض ما أسلم فيه ثم أصاب به عيباً رده ، وطالب المسلم إليه بما أسلم إليه فيه غير معيب ، فإن كان حدث به في يده عيب آخر قبل ذلك فإن أبا حنيفة كان يقول بالمسلم إليه بالخيار إن شاء أخذه معيباً العيبين جميعاً وعاد عليه المسلم بسله ، وإن شاء

(١) وفي الفرح وذكر الطحاوي هنا أنه إذا أسلم مالا واحداً في شيئين مختلفين يجوز السلم في قولهم جميعاً ثم لا يجوز عند الإقالة في أحدهما دون صاحبه ، وهذا غير سديد فقل قولها وجب أن يجوز الإقالة في أحدهما دون صاحبه ، لأن الإقالة فسخ والفسخ جائز في أحدهما دون صاحبه ، ألا ترى أنه لو قبضها ثم وجد أحدهما عيباً كان له أن يرده . قلت وهذا كما ترى مخالف لما في الأصول هنا من ادعاء الاتفاق بينهم وتوجه إلى الطحاوي فتنبه له .

(٢) وفي الفرح ولا يحتاج إلى بيان حصة كل واحد منهما ؟ أما على قولها فلا يشك ، وأما على قول أبي حنيفة فكذلك لأن حصة كل واحد منهما معلوم يتوصل إليه بلا حوز ، خلاف ما إذا كان السلم في جنسين .

(٣) وفي الفرح قال : وإذا لم يقبض السلم السلم حتى فأت وصار مثله غير موجود فإن السلم لا يبطل عند علمائنا الثلاثة ، وعند زفر يبطل السلم ويرجع رب السلم برأس ماله . وعندنا لا يبطل ولكن رب السلم بالخيار إن شاء انتظر إلى وجود مثله فأخذه منه ، وإن شاء لم يصبر إلى ذلك الوقت وأخذ رأس ماله . قلت : وكان في القضية فصار عليه مثله وزيادة عليه ليس بهي .

أبي أخذه^(١) ولا شيء عليه^(٢). وكان أبو يوسف يقول : السلم إليه بالخيار
إن شاء أخذ مادفع معيكا المييين جميعاً ودفع إلى المسلم ما كان أسلم إليه فيه
غير معيب ، وإن شاء أبي ذلك وكان المسلم بالخيار ، إن شاء احتبس ما قبض
من السلم إليه ولا شيء له غيره ، وإن شاء رد على المسلم إليه مثله معيكا العيب
الأول ورجع عليه بسله . وقال محمد : السلم إليه بالخيار إن شاء قبل
سله معيكا المييين جميعاً وعاد السلم عليه للسلم كما كان عليه في الأصل ، وإن
شاء أبي ذلك [و] غرم^(٣) نقصان عيه من رأس مال السلم للسلم ،
وهذا إذا كان العيب من جناية السلم أو من السماء ، فإن [كان] جناية جان
وجب بها شيء للسلم ولا سبيل له إلى رده على المسلم إليه ، ولا سبيل للسلم
إليه إلى قبوله ، ولا شيء لواحد منهما على صاحبه في قول أبي حنيفة . وأما
على قول أبي يوسف فيغرم المسلم للسلم إليه مثل ما قبض منه ورجع عليه
بمثل سله^(٤) . وأما في قول محمد فيرجع السلم على المسلم إليه بنقصان عيب سله
من رأس ماله . ولا بأس أن يبيع السلم السلم بعد قبضه بإياه مرايحة وأن يولية
من شاء كما يكون له ذلك لو كان ابتاعه عيكا^(٥) . ولا يجوز للسلم بعد الإقالة

(١) سقط لفظ أبي من النسخة وفيها وإن شاء أخذه . وليس بهي .
(٢) وفي الصرح : اعلم بأن السلم يثبت فيه خيار العيب ولا يثبت فيه خيار الرؤية ولا خيار
الضرر ، فإذا وجد بها عيباً فإن شاء تجوز به وإن شاء رده ، فإن حدث به عيب آخر فالسلم إليه
بالتحار إن شاء رضى بزيادة العيب وقبضه [وإن شاء أخذه] وسلم إليه سلباً غير معيب فإن أبي
قبوله اختلفوا فيه على ثلاثة أقوال : قال أبو حنيفة يصل حق السلم وليس له الرد ولا الرجوع بحصة
العيب ، وقال أبو يوسف يرد على السلم إليه مثل ما قبض معيكا بسبب واحد مثل عيب القبوض
الذي عند السلم إليه فإذا رده رجع عليه بتسليمه غير معيب وإن شاء تجوز به في قول محمد ورجع
عليه بحصة العيب من رأس المال فيقوم القبوض غير معيب ويقوم معيباً بالعيب الذي عند السلم إليه
فينظر إلى النقصان ، فإن كان النقصان من قيمته غير معيب بذلك العيب هجرهما رجع عليه بغير
رأس المال . وهذا الاختلاف ذكره السكاوي ولم يذكر في المبسوط .

(٣) وفي النسخة وغرمه .

(٤) وفي الصرح : ويؤخذ منه سله غير معيب .

(٥) وفي النسخة يما .

أن يشتري برأس مال السلم شيئاً قبل قبضه إياه من المسلم إليه . ولا يجوز التسليم على الناس ولا يصلح ذلك لأن الله عز وجل قال : « لا تأكلوا أموالكم يتكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم ^(١) » .

كتاب الاستبراء^(٢)

قال أبو جعفر : وإذا كان للرجل جارية يطؤها فأراد أن يخرجها من ملكه إلى ملك غيره ببيع أو هبة أو ماسوى ذلك فإنه لا ينبغي له ذلك حتى يستبرئها بمحضة إن كانت ممن تحيض ، أو بشهر إن كانت ممن لا تحيض . وإذا قبضها للمبتاع منه أو ممن ملكه إياها بما سوى الابتياح فإنه لا ينبغي له أن يطأها بعد ذلك حتى يستبرئها بمحضة إن كانت ممن تحيض ، أو بشهر إن كانت ممن لا تحيض ، فينبغي له في حال استبرائه إياها أن لا يقبلها ولا ينظر إلى فرجها من شهوة حتى يخرج من الاستبراء . ومن ابتاع جارية حاملاً من قير مولاه أو من غير زوج لها فإنه لا يطؤها حتى تضع حملها . ومن ابتاع جارية ممن تحيض أو ممن لا تحيض فلم يقبضها حتى حاضت في يد بائعها إن [كان^(٣)] استبرأها الحيض أو مرَّ عليها [شهر]^(٤) إن كان استبرأها الشهر ثم قبضها بعد ذلك فلا بد من الاستبراء في قول أبي حنيفة ومحمد ، وهو قول أبي يوسف القديم ، ثم قال بعد ذلك فيما روى عنه أصحاب الإملاء إنه يجوز بذلك الاستبراء^(٥) وبه نأخذ . ومن ابتاع جارية ممن تحيض قبضها

(١) زاد في الشرح وقوله عليه السلام : « لا يعمل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه » . ولذا سحر السلطان على الخازن أو على التصاب سحر الخبز وسحر العلم وما أشبه ذلك هل يجوز بيعه بعد التسليم أم لا ؟ فإنه ينظر إن كان بمال لو لم يبيع مثل ماسر السلطان عليه حبس في السجن فيه لا يجوز كآته بعه مكرهاً وإن كان بعه برضاه صح البيع .

(٢) هذا الكتاب ساقط من التقيية وفي الشرح باب مكان كتاب .

(٣) زدنا هذا اللفظ الذي بين المربع لأنه يستفاد من سياق الكلام وسطاً من الأصل ولم يذكر التارخ هذه العبارة بهذا اللفظ .

(٤) وفي الشرح يجوز ذلك الحيضة وكان في الأصل بذلك بعد الاستبراء ، فلفظ بعد لا يناسب وهو من سهو النسخ .

فارتفع حيفها لامن حل يعلم أنه بها فلن محمداً روى عن أبي يوسف عن أبي حنيفة أنه قال لا يطؤها حتى يعلم أنها غير حامل ولم يعتبر ذلك بشيء^(١). وأما أصحاب الإملاء فرووا عن أبي يوسف عن أبي حنيفة مثل ذلك ؛ إلا أنهم رويوا عنه أن مقدار ذلك أن يمضي عليها ثلاثة أشهر أو أربعة أشهر ، فإذا مضت عليها ولم يعلم حلا كان له وطؤها ، ولم يحك محمد عن أبي يوسف خلافاً لأبي حنيفة في ذلك ، ولا حكاه أصحاب الإملاء . وقال محمد : من رآه لا يطؤها حتى يمضي عليها شهران وخمسة أيام ، فإذا مضت ولم يعلم حلا كان له وطؤها ، ثم رجع عن ذلك فقال لا يطؤها حتى يمضي عليها أربعة أشهر وعشرة أيام ، فإذا مضت عليها ولم يصلح بها حلا كان له وطؤها . ومذهبنا في ذلك أنه لا يطؤها حتى يمضي عليها حولان إلا أن نحيض قبل ذلك ، وهو مذهب سفيان الثوري وزفر ابن الهذيل رضى الله عنهما ، وهو معنى قول أبي حنيفة رضى الله عنه الذى رواه محمد عن أبي يوسف عنه^(٢) . ومن ابتاع جارية ولها زوج لم يدخل بها وقبضها وهى كذلك ثم طلقها زوجها حل له وطؤها ولم يكن عليه أن يستبرئها . ومن ابتاع جارية ولم يفارقها عنها عن موطن البيع ولم يكن قبضها حتى تقابلا البيع فيها فلن أبا حنيفة قال في ذلك [فيا^(٣)] روى محمد عن أبي يوسف عنه أن القياس أن لا يكون له أن يطأها حتى يستبرئها ، ولكن أستحسن فأجمل له وطأها من غير استبراء . وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف عن أبي حنيفة أنه قال لا يطؤها حتى يستبرئها ، وبه نأخذ . قالوا : قال أبو يوسف إنه إن وطئها بلا استبراء^(٤) [جاز له] لأن علمه يحيط أنها لم توطأ . وروى

(١) وفي الصرح : ولم يوقت ذلك وقتاً .

(٢) أى قوله الذى من قبل ذلك وهو لا يطؤها حتى يعلم أنها غير حامل لأن أكثر مدة الحمل حولان ، فأحل وحنه يعلم بخصمها .

(٣) سقط لفظ فيها من الأصل أو ما يمتناه نحو على ما ولم نجد اللفظ بعينه في الصرح فزدناه لترابط العبارة .

(٤) كذا في الأصل ولم نجد هذه العبارة في الصرح ولعل لفظ جاز له سقط هنا من الأصل ، والله أعلم فزدناه بين المربعين لارتباط العبارة .

عبد بن سماعة عن محمد بن الحسن أنه ليس عليه أن يستبرئها ، قال وهو القياس لأن ملك المشتري لم يكن تم عليها^(١) .

كتاب الرهن^(٢)

قال أبو جعفر : ولا يجوز الرهن إلا مقبوضاً مفرغاً محوذاً خارجاً عن يد راعته إلى يد مرتهنه أو إلى يد من يتق راعته ومرتهنه أن يكون في يده دون أيديهما عدلاً فيه لها . ولا يجوز رهن بعض عبد ولا بعض دار^(٣) مشاع فيها

(١) زاد الشارح ولو طابا بعد التسليم إلى المشتري وجب على البائع الاستبراء قبلاً واستحساناً ، ولو لم يطابا ولكن للمشتري رد عليه الجارية بخيار عيب أو بخيار رؤية يجب على البائع الاستبراء أيضاً ، وإن كان شرط الخيار للمشتري وعادت الجارية إلى البائع فإن كان الفسخ قبل القبض فلا يجب الاستبراء على البائع بالإجماع ، وإن كان الفسخ بعد القبض فمكذوب عند أبي حنيفة . وقال أبو يوسف ومحمد يجب على البائع الاستبراء . ولو كان البيع فاسداً ففسخ البيع وردت إلى البائع إن كان قبل القبض فلا استبراء على البائع في قولهم جيباً ، وإن كان الفسخ بعد القبض فعلى البائع الاستبراء في قولهم جيباً ، ولو أسرها المدون ثم عادت إليه بعد الإحراز بدار الحرب فعليه الاستبراء ، ولو أخذت من المدون قبل الإحراز بداره فردت إلى صاحبها بوجه من الوجوه فلا استبراء عليه ، ولو أخذت إلى دار الحرب ثم عادت إلى صاحبها بوجه من الوجوه فلا استبراء عليه في قول أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد عليه الاستبراء . ولو أخذوها في دار الإسلام وهي آتية وأحرزوها بدارهم ملكوها في قولهم جيباً فإذا عادت إلى مولاهما فعليه الاستبراء في قولهم ومن اشترى جارية وهي متعة من الزوج عدة وفاة أو طلاق وبقي من عتقها يوم أو بعض يوم وانقضت عتقها بعد قبض المشتري لا استبراء عليه ، وإن انقضت عتقها قبل القبض لا تحمل له إلا بالاستبراء . قلت : ثم ذكر مسألة الجارية التي ارتضت حيفتها وقد مرحت هنا في المتن قبل ذلك ، ثم ذكر مسألة نقل الإمام الجند قال : وإذا نقل الإمام الجند وقال من أصاب منك جارية فهي له فأصاب واحد من الجند جارية فاستبرأها بحصة فأراد أن يطلقها في دار الحرب أو اسم الإمام القائم في دار الحرب فأصاب واحد منهم جارية فاستبرأها بحصة فأراد أن يطلقها في دار الحرب - قال أبو حنيفة وأبو يوسف : يكره له أن يطلقها قبل الإحراز بالدار فإذا أحرزها بدار الإسلام فعليه أن يستبرئها ثم يطلقها . وقال محمد لا بأس بوطئها ، ولو دخل واحد فاعماً فتم جارية فاستبرأها في دار الحرب فليس له وطؤها بالإجماع - قلت أظن أن هذه المسائل من مسائل التي سقطت منه أو فرغها الشارح ، وكذلك زاد مسائل في أول الباب من شراء الجارية من عبده أو مكاتبه أو ابنته الصغيرة أو امرأة أو اشتراها وهي بكر ولم يذكرها اختصاراً والله أعلم أي من المتن أم فرغها الشارح رحمه الله .

(٢) وفي النسخة أبواب الرهن .

(٣) وفي النسخة ولا دار مشاع .

ولا بعض ماسواهما كذلك ، كان مما يقسم أو كان مما لا يقسم . ولا يؤاجر الرهن ولا يخرج منه من يد من قبض بحق الرهن إلا ببرادة المرتهن من الدين كله . وجائز للرجل رهن عبد ابنه الصغير بالدين الذي على الأب قليلا كان [الدين] أو كثيراً . وإن هلك العبد في يد المرتهن كان ما بطل بهلاكه في يد المرتهن من الدين على الأب للأب ، والوصى في ذلك كالأب . وإذا ضاع الرهن في يد المرتهن أو في يد الأمين عليه وهو يساوى مارهن به أو أكثر منه ضاع بالدين الذي رهن به ولم يكن على مرتنه غرم شيء من قيمته ، وإن كانت قيمته أقل من الدين الذي رهن به رجع للمرتهن على الراهن من دينه بما جاوز قيمة الرهن . وإذا أعتق الراهن عبده للرهن كان حرّاً وخرج من الرهن ، فإن [كان] الراهن موسراً وكان الدين حالا أخذ بقرمه للمرتهن . وإن كان الدين إلى أجل لم يحمل كان على الراهن قيمة الرهن تكون مكان الرهن على حكمه الذي كان عليه ، وإن كان الراهن معسراً استسقى^(١) العبد في الأقل من قيمته ومن الدين ، وتأخذه المرتهن قضاء من دينه ، ثم يرجع به العبد المعتق على الراهن ، ويرجع المرتهن على الراهن بقيته إن بقيت له بعد ذلك [قضاء] من دينه . وإن كان الرهن أمة غلبت فادعى الراهن حملها فوضعت^(٢) بعد ذلك فإن كان الراهن موسراً كان عليه ضمان الدين للمرتهن إن كان الدين حالا ، وإن كان الدين إلى أجل كانت عليه قيمته تكون رهناً مكان الأمة ، وإن كان الراهن معسراً سعت الأمة في الدين بالغاً ما بلغ ، ولم ترجع به على الراهن ، وأخذته المرتهن قضاء من دينه ، ولا سعاية على الولد . وإن كان الدين إلى أجل سعت في قيمتها فكانت رهناً في يد المرتهن مكانها فإذا حل الدين أخذها من دينه وسعت له الأمة في بقية دينه ، وإن كان الراهن

(١) وفي القيسية سمي .

(٢) وفي القيسية ثم وضعت .

ادعى الحل أنه منه بعد وضع الأمة إياه والراهن معسر قسم الدين على قيمة الأم^(١) يوم وقع الرهن عليها وعلى قيمة ولدها يوم كانت الدعوة ، فما أصاب الأمة سمت فيه بالنكاح ما بلغ للمرتهن ولم ترجع به على مولاه ، وما أصاب الولد سعى في الأقل منه ومن قيمته ورجع بذلك على الراهن وقبض المرتهن ماسى فيه الولد من دينه ورجع للمرتهن أيضا بقيمة الدين على الراهن . وإن كان الراهن لم يولد الأمة الرهن ولم يستحقها ولكنه دبرها خرجت بذلك من الرهن وكان حكمها في السعاية إن وجبت عليها بإعصار الراهن حكم الأمة التي ادعى الراهن ولدها قبل وضعا إياه في جميع ما ذكرنا . والزيادة في الرهن جائزة لاحقة بالدين ، والزيادة في الدين كذلك في قول أبي يوسف رضى الله عنه . وأما في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما فلا يجوز ، ولا يكون الرهن رهنا بها ، وبه تأخذ . وإذا جرى العبد للمرهون جناية قتل رجلا خطأ وفي قيمته وفاة بالدين لأفضل فيها فالمرتحن بالخيار إن شاء فداء بأرثها وكان الرهن على حاله ، وإن شاء أبى ذلك وقيل للراهن ادفعه بالجناية ، أو افده بأرثها ، فلايهما^(٢) فعل خرج العبد من الرهن وبطل الدين الذى كان رهنا به على الراهن ، فإن كان في قيمة الرهن فضل عن الدين كان على الراهن فداء الفضل وكان على المرتحن فداء المضمون إلا أن يأبى ذلك المرتحن فيعود الحكم في العبد كله إلى الراهن فيما يجب لولى الجناية بالجناية عما ذكرنا ويبطل الدين عن الراهن . وما أصيب^(٣) به العبد الرهن من جناية نفسه أو في بدنه فأنقصم فيها للمرتحن دون الراهن حتى يمسد الواجب بها إلى يده رهنا مع العبد . وإذا ولدت الأمة الرهن ولداً من غير مولاه ، أو أتمرت النخلة الموهونة ثمرة في يد المرتحن ، أو كانت شاة فدرّ لبنها في يد المرتحن فذلك كله داخل في الرهن ، غير أنه إن ضاعت هذه الحوادث

(١) وفي القبيضة قيمة الأمة .

(٢) وفي القبيضة فأيهما .

(٣) وفي الأصل الأزهرى وما أصاب ، والصواب ما في القبيضة : وما أصيب .

في يد المرتهن ضاعت بغير شيء وجعلت كأنها لم تكن ، وإن ضاعت الأشياء التي كانت منها قسم الدين على قيمتها يوم رهنه وعلى قيمة ما كان حدث فيها يوم يفتك فما أصاب قيمة ما حدث منها بقي به رهنا ، وما أصاب قيمة ما كان الرهن وقع عليه بطل من الدين على الراهن ، فإن مات الحادث بعد ذلك جعل كأنه لم يكن ، وجعل ما كان وقع عليه الرهن ذاهبا بالدين كله ، والقول قول الراهن في مقدار الدين الذي وقع به الرهن إذا اختلف هو والمرتهن فيه مع يمينه بالله عز وجل على ذلك إن طلب المرتهن يمينه عليه ، والقول قول المرتهن في قيمة الرهن إذا ضاع في يده واختلف هو والراهن في قيمته مع يمينه بالله على ذلك إن طلب الراهن يمينه عليه ؛ فإن حلف برئ ، وإن نكل عن اليمين لزمه ما ادَّعاه عليه الراهن فيه . والمرتهن أحق بالرهن وبشئته إن بيع ، في حياة الراهن كان ذلك أو بعد وفاته .

كتاب المدائينات^(١)

قال أبو جعفر : وإذا اشترى الرجل من الرجل سلعة شراء جائزا وقبضها منه بتسليمه إياها إليه فبات أو أفلس قبل أن يدفع ثمنها أو بعد دفعه طائفة من ثمنها وعليه ديون لأناس شق قالفرءاء في ذلك أسوة وليس باتمها بأحق بها منهم ، وإن سأل الترماء القاضي حبس المطلوب [بدينهم] وقد أثبتوه عليه عنده أو أقر لهم به عنده فلذلك به ، فإن سأله يبيع السلعة أو ما سواها مما يملكه المطلوب لم يجبههم إلى ذلك ، إلا أن يكون الذي سأله في ذلك دنانير ودينونهم دراهم ، أو دراهم ودينونهم دنانير ، فإنه يجبههم إلى ذلك ، وإن كان المطلوب توفي باع لهم القاضي جميع ما سأله^(٢) يبيع من ذلك بعد

(١) وفي التبعة أبواب المدائينات .

(٢) وفي التبعة ما يستخرمه .

أن ثبت عنده ملك المتوفى كان لذلك^(١) إلى أن يتوفى ويجعل عهدة ما يبيعه لهم من ذلك إن كان تولى لهم يبيعه أو [كان] تولاه أميته لهم بأمره عليهم دون الميت ثم يرجعون بديونهم في مال الميت ، وهذا كله قول أبي حنيفة [وأبي يوسف] ومحمد رضى الله عنهم إلا في عروض المديون فإن القاضى يبيعها في دينه في قول أبي يوسف ومحمد إذا سأله غرامؤه ذلك ، وبه تأخذ . ومن مات وعليه دين إلى أجل قد حل دينه . ومن ثبت عند القاضى عده بعد حبسه لإياه أطلقه ولم يحل بينه وبين غرامائه وبين لزومه . وإذا ثبت دين الغرماء عند القاضى على رجل وقضى لهم به عليه فسأله حبسه فأدعى التريم إيساراً وكذبه غرامؤه حبسه لهم القاضى ثم سأل عنه بعد أن يمضى له في حبسه شهر ، فإن وقف على أن له مالا حبسه القاضى حتى يقضى ديونه أو سأله غرامؤه إطلاقه قبل ذلك فيقول ، وإن وقف على أن لآمال له أطلق سييله ، وإن كانت عليه ديون عاجلة وديون آجلة فأمر القاضى ببيع ما يجب يبيعه من ماله لغرامائه الذين ديونهم عاجلة وطلب غرامؤه الذين ديونهم آجلة أن يقضى لهم بحلول ديونهم والدخول في مال غريمهم لم يكن لهم ذلك ودفعت الأثمان إلى أصحاب الديون العاجلة خاصة دونهم ، فإذا حلت الديون الآجلة دخل أهلها عليهم فيما قبضوا من ذلك لغاصتهم^(٢) فيه بديونهم . ومن حبس بدين عليه لقوم ثم أقر بدين لقوم آخرين فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما كانا يقولان في ذلك إقراره جائز ويشترك من أقر لهم أهل الديون الأول فيما يصرف من مال المطلوب في قضاء ديونه . وإن سأل الغرماء الأولون القاضى قبل إقرار غريمهم لتريم بدين الحجر^(٣) على غريمهم ومنعه [من] الإقرار لتريم فإن أبا حنيفة وأبا يوسف

(١) وفي التقيضة كان له ذلك ، والصواب ما في الأصل : كان لذلك ، ومنه بعد ما ثبت عنده أن ملك المتوفى كان لذلك المالك للأن يتوفى والله أعلم . وعبرة الفرج : بعد أن ثبت عنده أنه ملك المتوفى وقت الموت ، فدل لفظ أن سقط قبل قوله ملك المتوفى من الأصل ، والله أعلم .

(٢) وفي المترج وتخاص الغريمين أو الغرماء أى اقتسموا المال بينهم حصصاً .

(٣) وفي التقيضة أن يحجر .

رضى الله عنهما قالاً لا يجيبهم إلى ذلك . وقال محمد بن الحسن رضى الله عنه :
يجيبهم إلى ذلك ويحجر على المطلوب ، ويمتنع من الإقرار لنيرم ، ومن صرف
ماله في صدقة أو في هبة حتى يبرأ من الديون التي حبس فيها ، ويقول محمد
تأخذ . ولا يقضى بشاهد ويمين في شيء . ويتفق في قول محمد من مال
المحجور عليه المحبوس على من يجب عليه الإنفاق عليه . ومن وجب عليه
حتى إلى أجل كان له السفر قبل حلول ما يجب عليه ، قرب حلوله أو بعد ،
وليس لنيرمه أن يمتنع من ذلك .

كتاب الحجر^(١)

قال أبو جعفر : إذا بلغ الغلام رشداً دفع إليه ماله ، وكذلك الجارية ، وإن
لم يتزوج ، وإن بلغ واحد منهما غير رشيد ، فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان
لا يطلق^(٢) يده في ماله حتى يبلغ خمساً وعشرين سنة ، فإذا أكملها دفع إليه
ماله ولم ينظر إلى رشد ولا إلى ما سوى^(٣) ذلك من أحواله ؛ بعد أن يكون
صحيحاً في عقله . وقال أبو يوسف رضى الله عنه : إذا وقف القاضي من أحواله
على غير الرشد حجر عليه فماد بحجر عليه^(٤) إلى حكم الأطفال في ماله ، إلا أنه
إن تزوج أجاز تزويجه ، ولم يطلق لزوجته من الصداق من ماله فوق صداق مثلاً
من نساها . وإن أعتق مملوكاً له جاز عتقه فيه ، ويسى له المملوك في قيمته ،
فتكون مردودة في ماله فلا يزال كذلك^(٥) حتى يثبت عند القاضي رشد .
والرشد والله أعلم^(٦) عنده الصلاح في المال^(٧) ، فإذا ثبت ذلك منه أطلق

(١) وفي القيفية أبواب الحجر .

(٢) وفي الثانية لا يجيب .

(٣) كان في الأصل إلى سوى ، وفي القيفية : إلى ما سوى ، فريد لحظ ما منها .

(٤) وفي الثانية فماد بحجره عليه .

(٥) وفي القيفية ولا يزال كذلك .

(٦) كان في الأصل والله وهو تصحيف ، والصواب والله أعلم كما في القيفية .

(٧) وفي المصريح مبتدأ قول أبي حنيفة والرشد المذكور في القرآن هو الملاح في المال =

عنه الحجر وتخلى بينه وبين ماله . وقال محمد بن الحسن رضى الله عنه : إذا بلغ اجلى أمره ، فإن وقف على رشده دفع إليه ماله ، وإن وقف على غير ذلك منه كان بذلك محجوراً عليه ، حجر القاضى عليه أو لم يحجر ، ثم لا يزال كذلك حتى تسود أحواله^(١) إلى الرشد فيكون بذلك غير محجور عليه ، أطلق القاضى الحجر عنه أو لم يطلقه ، وبه نأخذ . وقوله فى التزويج من المحجور عليه كقول أبى يوسف فيه ، وقد كان قوله أيضاً فى العتق من المحجور عليه كقول أبى يوسف فيه ثم رجع عن ذلك فأجاز عتق المحجور عليه بغير سماية على المعتق . وقول محمد فى هذا الباب كله أحب إلينا من قول مخالفيه فيه . وقوله فى نقي السماية عن العبد إذا اعتقه أحب إلينا من قوله فى إثباتها عليه إذا اعتقه . وما أقر به المحجور عليه مما يوجب عليه حداً أو عقوبة فى بدنه أو طلق زوجته لزمه ذلك وكان فيه كثير المحجور عليه .

كتاب الصلح^(٢)

قال أبو جعفر : والصلح جائز على الإقرار وعلى الإنكار وعلى السكوت الذى لا إقرار معه ولا إنكار . وإذا ادعى الرجل داراً فى يد رجل فصلحه منها على عيد فاستحق العبد رجع المدعى على دعواه ، فإن كان المدعى عليه صالحه على إقرار منه له بالدار سلم إليه الدار ، وإن كان صالحه منها على غير إقرار رجع المدعى على دعواه كما كان قبل الصلح ، وإن كان صالحه منها على خدمة عبد له سنة فخدمه بعض السنة ثم مات العبد رجع المدعى بمقدار ما بقى من الخدمة فيما تأبله من الدار فكان حكمه فيه كحكم العبد المستحق على ما ذكرنا

== دون الصلح فى الدين والاعتقاد . قلت : وشيخ عنده لأبى حنيفة .

(١) كان فى الأصل تعود إليه أحواله ولفظ إليه ساقط من التيقية وهو الظاهر فأخرجناه من الأصل .

(٢) وفى التيقية أبواب الصلح .

من حكم الإقرار ومن حكم الإنكار، وإن لم يمت العبد ولكن مات المصالح أو المصالح فكذلك أيضاً . ولا يستحق الخدمة في هذا إلا المصالح والمصالح والعبد المصالح على خدمته أحياء على مثل حكم الإجراءات المقودات على ذلك . وإذا كان الجدار حاجزاً [بين دارين وأدعى كل واحد من صاحبي الدارين فإن كان الجدار] داخلاً في ترايع^(١) بناء إحدى الدارين دون بناء الأخرى فهو لصاحبها دون صاحب الأخرى ، وإن كان غير داخل في ترايع بناء واحدة من الدارين وكان مرتبطاً ببناء إحدى الدارين فهو لصاحبها دون صاحب الأخرى وإن كان غير داخل في ترايع بناء واحدة من الدارين وغير مرتبط ببنائها ، وكانت عليه حوالة خشب لإحدى الدارين فهو لصاحبها دون صاحب الأخرى ، وإن كان لإحدى الدارين فيه رباط أو كان داخلاً في ترايع بنائها وللأخرى عليه حوالة خشب كان لصاحب الدار الداخل في ترايع بنائها أو المرتبط ببنائها غير الحوالة التي عليه فإنها ثابتة فيه لصاحبها ، وإن طلب غير المحكوم له من هذين المتداعيين يمين صاحبه على ما يدعيه عليه من هذا الجدار استحلف له على ذلك ، فإن حلف برى ، وإن نكل عن اليمين عليه أزم ذلك وقضى به عليه للمدعى ، وإن كان لرجل سفلى وآخر عليه علو فسقطاً جميعاً فأبى صاحب السفلى أن يبنى سفله لم يُجبر على ذلك وقيل لصاحب العلو إن بنيت^(٢) فأبى سفله وابن عليه العلو التي كان لك عليه وامنع صاحب السفلى من سفله حتى يؤدي إليك فيه ما أفتته^(٣) فيه . وإذا أشرع رجل

(١) وفي المرح وسورة التريع أن يبنى هذا الجدار التي وقع فيه المنازعة متربطاً وبنيت (كذا) حيطان دار أحدهما أو يبنى أحدهما داخلاً أنصاف اليمين بمناط إحدى الدارين فيكون ذلك يسمى التراجع . وروى عن أبي يوسف أنه قال : صورة التريع أن يكون طرف هذا الحائط الذي وقع فيه المنازعة متداخلاً بمناط إحدى الدارين سواء كان مربطاً أو غير مربط بيد أن كان طرقة متداخلين في بناء أحدهما قضى بالحائط لصاحب التريع .

(٢) وفي القيسية إن شئت .

(٣) كان في الأصل ما أبيته ، والأصوب ما في القيسية : ما أفتته .

جناحاً^(١) على طريق نافذة فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : له الانتفاع به ما لم يمنعه من ذلك أحد أو يخصه فيه أحد ، فإن منعه من ذلك أحد أو خصه فيه لم يسمعه الانتفاع به وكان عليه نزع . وأما أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما جميعاً فقالا : إذا كان ذلك مما لا ضرر فيه لم يكن لأحد منعه منه وكان له الانتفاع به منع ذلك أو لم يمنع منه ، وبه نأخذ . وإذا كان للرجل على الرجل مال [إلى أجل] لم يحل فصله على أن يعطيه بعضه حالا وعلى أنه برىء مما يبق منه فإن ذلك لا يجوز . وإن كان لرجل على رجل ألف درهم فصله منها على خمسمائة [درهم] على أن يدفعها إليه في يومه هذا وعلى أنه إن لم يدفعها إليه حتى يمضي يومه هذا عاد المال عليه كما كان [كان] الصلح على ذلك جائزاً^(٢) فإن دفع إليه الخمسمائة [الدرهم] التي صالحه عليها في يومه ذلك برىء من بقية المال ، وإن لم يدفع إليه الخمسمائة حتى مضى ذلك اليوم عاد المال كله عليه . وإن كان صالحه منها على خمسمائة درهم على أن يدفعها إليه في هذا اليوم ولم يذكر شيئاً سوى ذلك كان الصلح جائزاً ، وكان هذا [و] الأول سواء على ما ذكرنا في قول أبي حنيفة ومحمد . وأما في قول أبي يوسف فالصلح جائز وهو برىء من بقية المال دفع إليه الخمسمائة الدرهم التي شرط له دفعها إليه في ذلك اليوم أو لم يدفعها [إليه] وبه نأخذ . وإذا ادعى الرجل على الرجل داراً فأنكره ما ادعى عليه فيها فصله من دعواه على جارية وسلبها إليه فوطئها المصالح فأولدها ولدان ثم جاء مستحق فاستحق الجارية قضى له بها [عليه] فإنه يأخذها ويأخذ عقرها وقيمة ولدها من الذي كان صالحه ويرجع المدعى على دعواه في الدار كما كان

(١) الجناح : الروشن ، يقال : أشرع فلان جناحاً إلى الطريق أى روشناً ومنظراً (محيط)
وفي اللقب : وهو الرف من الأكرهي . وعن الناضى الصدر : المر على العلو وهو مثل الرف .
قلت : انزب شعبة أو نحوها تعد إلى الحائط فتوضع عليها طرائف البيت كما هو في المجد .

(٢) وفي الفقيهية كما كان فالصلح من ذلك جائز وسقط من الأمل لفظ كان الثاني وبدل عليه نصب جراً فأثبتناه في الأمل بين اللربين .

قبل الصلح ، فإن أقام البيّنة على ما ادعى من الدار قضى له بها وقضى له بقيّة انولده على الذى صالحه على الجارية ، وإن لم يتم على ذلك بيّنة يستحق بها الدار لم يكن له على المدعى عليه شيء غير الرجوع عليه على دعواه . وإذا ادعى الرجل على الرجل مالا أو ماسواه فأنكره ذلك ولم يكن له عليه بيّنة فطلب بمينه فأوجب القاضى ذلك له عليه فصالحه على دراهم سماها على أن لا يستحلفه على ذلك فإن الصلح جائز وهو بذلك برىء من اليمين . وإذا ادعى الرجل داراً في يد رجل فأقر له بها أو أنكره إياها ثم صالحه من دعواه على دراهم معلومة ثم جاء شفيح الدار يطلبها بشفعته فيها فإنه إن كان صالحه منها على إقرار كان للشفيح أن يأخذها بالشفعة بما وقع عليه الصلح ، وإن كان صالحه منها على إنكار لم يكن للشفيح فيها شفعة ، إلا أن يقيم الشفيح البيّنة على ملك المدعى للدار فإنه إن أقام البيّنة على ذلك سمع منه ^(١) وقضى له بأخذ الدار بشفعته فيها بما وقع عليه الصلح منها ، وإن كان الصلح لم يقع على دراهم ولكنه وقع على عرض بعينه والمسألة على حالها كان للشفيح أن يأخذ الدار بقيّة ذلك العرض . وإذا ادعى الرجل على الرجل مالا من دراهم فأنكره ذلك وصالحه منه ^(٢) على دنائير ثم افترقا قبل أن يتقاضيا بطل الصلح ورجع المدعى على دعواه ، ولو كان صالحه منها على عرض بعينه [وقبضه] ثم أصاب به عيباً كان له أن يردّه على المدعى عليه وينقض الصلح بذلك ويرجع على دعواه . هذا إن كان صالحه على إقرار ، فإن كان صالحه على إنكار وكان العيب فاحشاً فإن الجواب في ذلك كذلك أيضاً ، وإن كان غير فاحش كان الصلح ماضياً . قال أبو جعفر : وهذا التفصيل بين العيب الفاحش وبين العيب الغير الفاحش ليس بموجود في كتبهم ولكنه مما تدل عليه مذاهبتهم ^(٣) . ولو كان لما قبض

(١) في الأصل منها والصواب منه كما هو في القبيضة .

(٢) وفي القبيضة منها وضبر منه يرجع إلى المال كما أن ضبر منها يرجع إلى الدرام .

(٣) قوله قال أبو جعفر إلى قوله مذاهبتهم سقط من القبيضة .

العرض لم يجد به عيباً حتى جنى عليه جان جنابة فأخذ لها أرشاً ثم وجد بالعرض الذى كان صوغ عليه عيباً فأحشاً قديماً فإنه يرجع بمحصة ذلك العيب من الشيء الذى كان ادعاه على دعواه فيه . وإذا ادعى الرجل على الرجل مالاً فأنكره ذلك فصالحه غيره عنه بأمره أو بنير أمره فإنه إن كان صالحه [عنه] بأمره فقد تم الصلح ووجب ما صالحه^(١) عليه ، والمطلوب بالبرام المدعى عليه لا المصالح ، وإن كان صالحه بنير أمره فالصلح موقوف على إجازة المدعى عليه ، فإن أبجاز الصلح وقبله جاز الصلح وكانت البرام عليه ، وإن لم يقبله وردة بطل الصلح وعاد المدعى على دعواه .

كتاب

الكفالة والحوالة والضمان^(٢)

قال أبو جعفر : وإذا أحال الرجل رجلاً بماله له عليه على رجل له عليه مثله فرضى المحتال والمحتال عليه^(٣) بذلك وضمن المحتال عليه للمحتال المال وقبيل ذلك منه المحتال قد برى الخيل من مال المحتال وصار مال المحتال على المحتال عليه ولم يكن للمحتال أن يرجع على الخيل بشيء ما لم يتو المال^(٤) [على المحتال] عليه فإذا توى رجح المحتال بماله على الخيل [. والتوى فى قول أى حنيفة وجه من كل واحد [من] وجهين وهما أن يحمده المحتال عليه المحتال

(١) كفا فى القيفية . وكان فى الأصل كما صالحه .

(٢) وق القيفية أبواب الحوالة والضمان والكفالة .

(٣) كان فى الأصل المحال عليه ، والصواب : المحتال عليه كما فى القيفية والعرج .

(٤) وهنا سد قوله لئلا زيادة فى القيفية ومضى على المحتال عليه رجح المحتال بماله على الخيل . وهذه العبارة لا تعجب إلا أن تكون مثل الآتى . ما لم يتو المال على المحتال عليه فإذا توى رجح المحتال على الخيل . فإذا سقط لفظ إذا توى منها وعبارة العرج إلا أن يتوى على المحتال عليه فإذا توى عليه بضمت الحوالة وعاد الخبر على الخيل الخ . وهذه العبارة تؤيد قولنا فلهذا زدت العبارة بين المبرزين حكفاً وزدت فيها فإذا توى .

الحوالة ويحلف له عليها عند القاضي ولا يكون للمحتال بها بيئة أو يموت المحتال عليه معدماً^(١) لا يترك شيئاً فيه وفاة الدين^(٢) الذى أحيل به عليه ، فأى هذين الوجهين كان فإن للمحتال أن يرجع بالله على الحيل . وأما أبو يوسف ومحمد فقالا^(٣) التوى وجه من كل واحد من ثلاثة أوجه ، هذان وجهان منها والوجه الآخر منها أن يقضى القاضى بعدم المحتال عليه ويطلقه من السجن ؛ فأى هذه الثلاثة الوجوه كان رجع المحتال بدينه على الحيل ، وبه نأخذ . وإن كانت الحوالة بنير أمر القضى كان عليه المال كان هذا والأول سواء ، غير أن المحتال عليه إذا أدى المال إلى المحتال لم يرجع به على القضى كان عليه المال إذا كانت الحوالة ولا شيء على المحتال عليه للمطوب ، وإن كانت الحوالة وله عليه مال مثله كان المال عليه على حاله للمطوب . وإذا أحال رجل رجلاً على رجل بمال له عليه بمثله وقبل المحتال الحوالة وضمن له المحتال عليه المال الذى أحيل به عليه فإنه جائز للمحتال أن يصارف المحتال عليه من الذى أحيل به عليه فيأخذ منه به دراهم إن كان الذى أحيل به عليه دنائير ، ويأخذ منه دنائير إن كان الذى أحيل به عليه دراهم إذا رضى بذلك المحتال عليه ، ودفع ما صورف عليه إلى المحتال فى موطن الصرف قبل أن يتفرقا منه بأبدانها . وإذا ضمن الرجل للرجل مالا عن رجل بأمره ولا شيء للمضمون عنه على الضامن فقد وجب الضمان ، والمضمون له أن يطالب بالمال ككل واحد من المطوب ومن الضمين ، فإن طالب به الضمين فأداه إليه فإن له أن يرجع به على المطوب ، وإن طالب الضمين للمطوب بالمال قبل أدائه إياه عنه إلى الطالب لم يكن له أن يطالبه بالمال [ولكن له أن يطالبه بتخليصه مما أدخله فيه ، وإنما يكون له أن يطالبه بالمال] إذا كان قد أداه قبل ذلك عنه . وإن

(١) يقال أعدم الرجل إعدماً إذا انقرض فهو معدم وعدم كما فى كتب الفقه يمتنع الموت غلباً .

(٢) كان فى الأصل قضاء الدين ، والأصوب : وفاة الدين كما هو فى التقيضة .

(٣) وفى التقيضة فإنها لا .

كان الضمان بنير أمر المطلوب أزم الضامن وكان الطالب أن يطلب ماله من كل واحد من المطلوب ومن الضامن ، وليس للضامن أن يطلب المطلوب بتخليصه من ذلك الضمان ، وليس له أن يرجع عليه بالمال الذى ضمنه عنه إذا أداه إلى من ضمنه له . والكفالة والحالة^(١) كالضمان فى جميع ما وصفنا . ولا تجوز الكفالة ولا الضمان ولا الحالة ، ولا تجب فى قول أبى حنيفة إلا بعد قبول المكفول له والمضمون له والمتمحل^(٢) بها له [كان] ذلك من الضامن أو من الحيل أو من الكفيل غلطاً له بذلك إلا فى خصلة واحدة فإن أبا حنيفة رضى الله عنه^(٣) كان يميز الضمان فيها بنير قبول من ضمن له ، وهى أن يحضر رجلاً أو فاة فيقول لورثته إن علىّ ديناً فاضمنوها عني فيضمنونها بنير محضر من أهلها ثم يموت الذى عي عليه لهم فيكون الضمان عنده بذلك جائزاً استحساناً . وأما أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما فكانا يميزان الضمان والكفالة والحالة بنير قبول من المكفول له ومن المضمون له ومن المتمحل له فى جميع ما ذكرنا ، وبه نأخذ . والحالة^(٤) فى قبولها وفى ترك الذى له المال فيها قبولها كالكفالة فى جميع ما ذكرنا من قبولها ومن ترك الذى له المال قبولها على ما ذكرنا من الاختلاف فى ذلك . وإذا أبرأ المكفول له المطلوب من المال الذى كفّل له به وقبل ذلك منه برىء منه المطلوب والكفيل جميعاً ، ولو لم يبرىء منه المطلوب ولكنه أبرأ منه الكفيل وقبل ذلك منه الكفيل برىء الكفيل من المال الذى كفّل به ، وكان الطالب أن يرجع بالمال على المطلوب ، وسواء فى ذلك قبل

(١) وفى التيقية والحالة .

(٢) وفى التيقية والحيل له .

(٣) وذكر الشارح قول محمد مع الإمام وذكر خلاف أبى يوسف منفرداً فى هذه المسألة .

(٤) وفى التيقية والحالة فى قولها فى قبول الذى له المال فيها قبولها ، فالضامن له فى جميع ما ذكرنا من الاختلاف فى ذلك . قلت : والظاهر أن هنا سقطات ونحريفاً وأنه أعلم لأن التصديق غير مفهوم .

الكفيل البراءة^(١) أو لم يقبلها، وإن لم يبرئه من المال ولكنه وهبه له أو تصدق به عليه وقبل ذلك منه الكفيل فإن الهبة والصدقة جائزتان، والكفيل أن يرجع بالمال على المطلوب، وإن لم يقبل الكفيل الهبة ولا الصدقة بطلتا وكانت الكفالة على حالها والمال على حاله يأخذ به الطالب من شاء من الكفيل ومن المطلوب وإذا أصر الطالب المال عن الكفيل إلى مدة معلومة لم يكن له أن يطلب الكفيل بالمال دون تلك المدة، وكان له أن يطلب المطلوب بماله حالا؛ وإن لم يؤخر المال عن الكفيل ولكنه أخره عن المطلوب كان المال مؤخرًا على المطلوب وعلى الكفيل^(٢) إلى المدة التي أخرها الطالب المطلوب بالمال. وإذا كفّل الرجل للرجل بمال له على رجل بأمر المكفول عنه بذلك ثم صالح الكفيل الطالب بما كفّل له به على بعضه فالصلح جائز، فإن كان الصلح وقع على براءته وعلى براءة المطلوب مما بقي من المال كان الصلح جائزًا وقد برىء المطلوب والكفيل من بقية المال، وإن كان الصلح وقع على براءة الكفيل من بقية المال برىء الكفيل من بقية المال وكانت بقية المال على المطلوب دون الكفيل وكان للطالب أن يطلب بالذي صالح عليه كل واحد من المطلوب ومن الكفيل، وإن كان الصلح وقع بغير شيء ذكر فيه من براءة [واحد] من الكفيل ومن المطلوب فإن ذلك الصلح براءة للمطلوب وللکفيل من بقية المال بعد الذي وقع عليه الصلح^(٣). ومن ضمن لرجل

(١) وفي الصرح قال (أي الطحاوي) وإذا ضمن الرجل لرجل مالا عن رجل بأمره هذا لا يخلو إما أن يكون كفالة بصرط براءة الأصيل أو كفالة بغير شرط براءة الأصيل؛ فإن كانت بصرط براءة الأصيل سارت حوالة وأحكامها على ما ذكرنا وإن لم يشترط براءة الأصيل فهي كفالة. وفي التمهيد والحوالة في قولها في قبول القى له المال فيها قبولها، فالضمان له في جميع ما ذكرنا من قبولها ومن ترك قبول القى له المال قبولها على ما ذكرنا من الاختلاف في ذلك.

(٢) كفنا في الأصلين على المطلوب وعلى الكفيل ولعل الصواب من مكان على في الحرين.

وفي نمرح وإذا أصر الطالب الدين عن الكفيل إلى مدة قبل الكفيل هذا التأخير منه صحيح متأخر عن الكفيل خاصة ولا يكون ذلك تأخيرًا عن الأصيل.

(٣) وفي الصرح: والوجه الثاني أن يصلح على ضمانه دهر برأ جميعاً لأن الصلح وقع عن أصل الدين والدين كان أصله على المكفول عنه فيضمن هذا الصلح براءتهما جميعاً.

عهدة في دار ابتاعها فإن أبا حنيفة قال ضمانه باطل ، وقال ضمان المهددة عندى إنما هو ضمان الصحيفة^(١) وقال أبو يوسف ومحمد الضمان في ذلك جائز ، وهو ضمان الدرك في الدار المبيعة ، فإن استحققت كان لمبتاعها أن يرجع بثمنها على بائنها ، وبقيمة بناء إن كان أحدثه فيها فأعده^(٢) على يائمه فإذا قضى له بذلك عليه كان له أن يطالب به كل واحد من يائمه ومن الضامن له المهددة^(٣) على يائمه ، وبه تأخذ^(٤) .

كتاب الشركة^(٥)

قال أبو جعفر : والشركة المفاوضة جائزة ، وهو أن يخرج كل واحد من حرين

(١) قال في المرح : وذكر الطحاوى عن أبي حنيفة أن ضمان المهددة ضمان الصحيفة يعنى ضمان المصك وهو غير مضمون على البائع حتى يصح الضمان به .

(٢) وفي القضية فانها مكان لأعنة وهو تصحيح . وفي المرح : ولو أن المشتري يبي في الدار ثم استحقها رجل بالينة وقضى عليه بناءه فقامت على أن يرجع على البائع بثمنه وبقيمة بنائه مبيعاً إذا سلم القبض على البائع وإن حبس القبض ولم يسله إلى البائع لا يرجع عليه إلا بالثمن خاصة . وروى عن أبي يوسف أنه قال يرجع عليه بثمنه وبقيمة بنائه مبيعاً . قال الطحاوى : أن يأخذ بها جيباً أيها شاء إن شاء أخذها من البائع ، وإن شاء أخذها من الكفيل بالدرك ورجع الكفيل على البائع إن كانت كفلائه بأمره وجعل الطحاوى هذا غير سديد ، وذكر محمد في ظاهر الرواية أن قيمة البناء على البائع خاصة ولم يؤخذ بها الكفيل الخ .

(٣) وفي القضية بهمة وسقط منها ما بعدها إلى حتم الباب .

(٤) زاد الشارح هنا في آخر الباب مسألة سقطت هنا من الأصلين وهي قال : وإذا ضمن رجل لرجل ما دأب فلانا أو ما قضى له عليه أو بما ذاب له عليه كان جائزاً إلى أن قال : ويان ذلك أن من ضمن لرجل عن رجل بما ذاب له عليه أو ما قضى له عليه أو ضمن له ثمن ما يابسه أو ما أقرضه أو ضمن له ما استهلك من ماله فإن هذه الكفالة صحيحة وإن لم يكن الضمان ما ينافي الحال لأنه أنشئ إلى سبب مضمون والمضمون له وعنه معلوم مقدور على الإيفاء ، فإن قال الكفيل ما يابست فلانا قيمت على ، أو قال كذا يابست فلاناً ، أو قال القدي يابست فإنه يقع ذلك في جميع ما يابسه ولو لم تكن الكفالة بهذه الألفاظ الثلاثة ولكنه قال إن يابست فثمنه على أو قال إذا يابست أو قال متى يابست فلاناً يؤخذ السكبل بثن أول اللباسة ، ولا يؤخذ بثن ما يابسه بعدها . ولو قال لرجل ما ذاب لك على أحد من الناس فهو على فإنه لا يصح لجهاة المضمون له . وأما الكفالة للمضمون في الحال كالديون والأعيان المضمونة بأنفسها عند رجل لرجل يضمن لصاحبه فإن الضمان صحيح في الدين يأخذ أيها شاء . ولو كانت الدين مضمونة بشيء أو أمانة كالبيع في البائع للضمان صحيح في تسليم الدين إليه فإذا حلت الدين بطلت الكفالة لأنه غير مضمون على المكفول عنه وانه أعلم .

(٥) وفي القضية أبواب الشركة .

مسلمين بالتين دراهم يتساويان فيها فيتعادان عليها الشركة على أن ما ربحا بينهما بالسوية ، ولا يكون لواحد منهما من المال المعين غير الدراهم التي شارك بها صاحبه ، ولا من الدنانير شيء ، وسواء خلطا مالهما أو لم يخلطاهما . وما ورث كل واحد منهما بعد ذلك أو طرأ على ملكه من غير شركتهما كان له خاصة دون صاحبه ، ولا يفسد ذلك الشركة المفاوضة حتى يقبضه الذي هو له ويكون دنانير أو دراهم فيخرج هو وشريكه بذلك من المفاوضة . وما أقر به كل واحد منهما على نفسه من مال من أسباب المفاوضة لزم الشريك المفاوض كما يلزم القتر . والشركة الثتان تجوز مع تفاضل الشريكين في الربح ، ومع ملك كل واحد منهما من الدنانير ومن الدراهم ما يملك سوى ما شارك عليه صاحبه . وما أقر به كل واحد منهما من دين بسبب الشركة التي بينهما وكذبه في ذلك صاحبه لزمه دون صاحبه ، وجائز أن يتعاقدا المسلم والذمي وإن كان ذلك مكروهاً للمسلم في دينه . وجائز أن يتعاقدا الحر والبدن المأذون له في التجارة ، والبالغ والصبي المأذون له في التجارة . والشركة بالأبدان جائزة في كل ما تجوز فيه الوكالة ، ولا تجوز فيما لا تجوز فيه الوكالة . وتفسير ذلك أنه يجوز للرجل أن يوكل صاحبه بالابتيع له وبلاستجار عليه ، ولا يجوز له أن يوكل صاحبه بالاصطياد له ، فما تجوز فيه الوكالة من هذا^(١) يجوز فيه الشركة وما لم يميز فيه الوكالة من هذا لم يميز فيه الشركة . ويجوز للرجلين أن يشتركا في الصناعتين ، وكذلك المرأتان ، وكذلك المرأة والرجل ، سواء في هذا كانت الصناعتان المعقودة عليهما الشركة متفقتين أو مختلفتين ، ولا يجوز في هذا أن يفضل أحد الشريكين صاحبه في الربح كما يجوز في شركة الثتان . ولا تجوز شركة الثتان إلا على الدراهم والدنانير ، ولا تجوز على ما سواهما غير الفلوس ؛ فإن أبا يوسف رضى الله عنه كان أجاز الشركة عليها ثم رجع عن ذلك ، وبقوله الذي رجع

(١) وفي النسخة من هذا من شيء .

إليه نأخذ . وأما محمد بن الحسن رضى الله عنه فكان يجيز الشركة عليها . وكل ما جاز عقد الشركة التنازل عليه من الأموال جاز عقد الشركة المفاوضة عليه [من الأموال . والشريكان] فى جميع ما ذكرنا^(١) ، فإما بينهما أمينان مقبول قول كل واحد منهما على صاحبه فى ضياع المال منه ، والمصدق فى ذلك استحلاف المدعى عليه على ما يدعيه عليه من ذلك ، وأما الشريكين مات فى جميع ما ذكرنا انفسخت الشركة فيما بينه وبين صاحبه . ولكل واحد من الشريكين أن يفسخ الشركة [التى] بينه وبين صاحبه ما كان للمال عيناً ، وليس لصاحبه بعد علمه بذلك صرف المال فى شيء مما كانت الشركة تطلقه له ، وما لم يعلم بفسخ صاحبه الشركة أو ينهيه إياه عن صرف المال فيما كانا تفاقداها عليه كانت الشركة على حالها . وإن مات أحدهما أو ماتا جميعاً انفسخت الشركة بينهما ، علم بذلك الباقي منهما أو لم يعلم .

كتاب الوكالة^(٢)

قال أبو جعفر : والرجل أن يوكل بمحفظ ماله وبيعته وبالزويج عليه وبطلاق نسائه وبعتق عبيده ومكاتبتهم^(٣) من شاء ، وليس له أن يوكل فى خصومة لنفسه ولا فى خصومة فيما يطالبه به غيره إلا برضاء من يخاضمه بذلك إلا أن يكون مريضاً لا يستطيع الحضور للخصومة ، أو يكون غائباً على مسيرة ثلاثة أيام ولياليهن فإنه إن كان كذلك قبلت الوكالة منه فى هذا فى قول أبى حنيفة رضى الله عنه^(٤) وسواء عنده فى ذلك النساء والرجال . وأما أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما فيقبلان الوكالة فى ذلك من الناس جميعاً رضى الخصم أو لم يرض ، وبه نأخذ . وليس للوكيل

(١) وفى القضية ما ومقتنا .

(٢) وفى القضية أبواب الوكالة .

(٣) وفى القضية ومكاتبتهم .

(٤) وفى القضية وهذا قول أبى حنيفة .

أن يوكل ما وكل به إلا أن يطلق ذلك له الذي وكله أو يميز أمره فيما وكله به فيكون له ذلك . وللموكل أن يعزل الوكيل متى شاء ، ويكون بعزله إياه خارجاً من وكالته إذا خاطبه بذلك أو بلفظه ^(١) إياه عنه رجلان أو رجل عدل ، وهذا قول أبي حنيفة . وأما أبو يوسف ومحمد فقالا ^(٢) من أخبره بذلك وكان خبره حقاً كان ذلك عزلاً له عن الوكالة ، وبه نأخذ . وليس لأحد وكل رجلاً في خصومة رجل برضا خصمه فيما يخصه فيه أن يعزل الوكيل عن ذلك إلا بمحض من وكله له ، وما فعله الوكيل قبل علمه بالوكالة فغير نافذ ، وإن بلفظه الوكالة ففعل ما وكل به فيها وكان الذي بلفظه ذلك رجلاً أو امرأة وكان الذي بلفظه حقاً كان ما فعل من ذلك جائزاً إذا كان على ما توجبه الوكالة له في قولهم جميعاً . وكل ما فعله الوكيل قبل علمه بعزل الموكل إياه عن الوكالة بما كان وكيلاً به كان فله لازماً للذي وكله . ولا تجوز الوكالة في الحدود ولا في القصاص إلا في إثبات الينان عليها ، فإذا وجبت إقامتها لم يتم إلا بمحض [من] الموكل بها في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف رحمه الله : لا تقبل الوكالة في شيء من ذلك من خصومة فيها ولا من إثبات ينة عليها ولا من غير ذلك منها . وإذا وكل رجل رجلاً ببيع عبده غداً كان وكيلاً في بيعه ^(٣) في غد وفيما بعده ، وليس بوكيل في ذلك ^(٤) قبل غد . وإذا وكل رجل رجلاً ببيع عبده فقبض الثمن في ذلك إلى الوكيل لا إلى الأولك ، وتسليم المبيع في ذلك أيضاً على الوكيل لا على الموكل . والنعم في حقوق البيع من الاستحقاقات والمطالبات في العيوب في ذلك الوكيل لا الموكل ، وكذلك الوكالة بالشراء فحكمها فيما ذكرنا حكم الوكالة بالبيع . والوكالة بالإجارة كالوكالة بالشراء والبيع في جميع ما ذكرنا . وإذا وكل رجل رجلاً أن يعقد عليه نكاحاً

(١) وفي الثانية أو بلفظه .

(٢) وفي الثانية فلهما حالا .

(٣) وفي البيعة بيبعه .

(٤) وفي البيعة بذلك .

فقتل فالصديق في ذلك على الزوج لا على الوكيل ، وكذلك حكم الوكالة بالخلع على الجعل والصلح من الدم الصد على الجعل . وموت الموكل يخرج الوكيل ^(١) من الوكالة علم بذلك الوكيل أو لم يعلم . وإذا وكل الحر البالغ صبياً أو عبداً محجوراً عليه يبيع عبده فقتل ذلك فالعهد في ذلك على الأمر لا على الصبي ولا على العبد ، وهذا في قول أبي حنيفة وعمر بن عبد الله ^(٢) ، وهو قول أبي يوسف القديم رحمه الله . ثم روى عنه أصحاب الإجماع أنه قال في ذلك : إن كان المشتري يعلم أن بانيه صبي محجور عليه أو أنه عبد محجور عليه فكذلك وإن كان لا يعلم بذلك ثم علم به كان بالخيار إن شاء فسخ البيع وإن شاء أمضاه وكانت عهده على الأمر ، وبه نأخذ . وإذا باع الوكيل ثم ادعى تلف الثمن منه كان القول في ذلك قوله مع يمينه إن طلب الأمر يمينه على ذلك . ولو ادعى دفع الثمن إلى الأمر كان كذلك أيضاً و[كذلك] لو أقر أن الأمر قبضه من البائع أو ادعى البائع ذلك وأنكره الأمر ؛ غير أن المشتري إن أصاب بالمبيع عيباً كان له رده على الوكيل وأخذ ثمنه منه ، ولم يكن للوكيل أن يرجع بالثمن على الأمر ، وكان للوكيل بيع العبد وأخذ ثمنه فيما كان غرمه للمشتري ^(٣) إلا أن يكون فيه فضل فيدفع ذلك الفضل [إلى] الأمر وهذا قول أبي يوسف وعمر بن عبد الله ، وبه نأخذ . وأما في قول أبي حنيفة رحمه الله فليس للوكيل بيع العبد في ذلك . وإذا دفع رجل إلى رجل مالا ليدفعه إلى رجل فذكر أنه قد دفعه إليه وكذبه في ذلك الأمر والمأموره بالمال فاقول قول الوكيل في براءة نفسه ، ولا يصدق على إلزام المأموره بالمال ذلك المال . ولا يجوز شراء الوكيل من نفسه ولا يبيع منها . فأما أبو الطغل فهما جائزان منه للطلق ، وكذلك الجد أبو الأب وإن علا إذا لم يكن دونه أب يحسبه عن الولاية . فأما الوصي في ذلك من قبل الأب فإن أبا حنيفة رحمه الله

(١) وفي القيسية يخرج به الوكيل .

(٢) وفي القيسية وهذا قول أبي حنيفة وعمر بن عبد الله .

(٣) وفي القيسية للمشتري .

كان يقول إن كان ما فعل من ذلك خيراً للصبي جاز عليه ، وإن كان بخلاف ذلك لم يجز عليه . وأما أبو يوسف ومحمد رحمهما الله فكان قولهما في ذلك أنه لا يجوز شيء منه من الوصي ، كان الوصي بائناً أو كان مبتاعاً ، وبه نأخذ . ولا يجوز ابتياع الوكيل ما وكل بابتياحه إلا أن يبتاعه بما يتنابن الناس فيه إذا لم يسم له في الوكالة ما يبتاعه به ، وجاز في قول أبي حنيفة بيع الوكيل ما وكل ببيعته بما يتنابن الناس فيه وبما لا يتنابنون فيه ، ولا يجوز ذلك في قول أبي يوسف ومحمد إلا بما يتنابن الناس فيه لا بما سواه ، وبه نأخذ . والقدر الذي يتنابن [الناس] فيه نصف المشر فأقل منه . هذا غير منصوص عنهم ولكن مذاهمم تدل عليه . وإذا وكل الرجل رجلاً بابتياح عبد فأبتاع له نصفه أو ما سواه من أجزائه لم يلزم الأمر إلا أن يبتاع له ما بقي منه قبل خروجه من الوكالة ، وكذلك الوكالة بالبيع في قول أبي يوسف ومحمد ، وبه نأخذ . وأما في قول أبي حنيفة ، فإن ذلك كله جائز ، وخالف بينه وبين الشراء . ولا يجوز لمن وكل بابتياح عبد أو بما سواه أن يبتاعه إلا بالدنانير أو بالدرهم ، ومن وكل ببيع عبد أو بما سواه كان له في قول أبي حنيفة أن يبيعه بما شاء من عرض ومن غيره ، ولا يجوز له في قول أبي يوسف ومحمد أن يبيعه إلا بالدنانير أو بالدرهم ، وبه نأخذ . وجاز لمن وكل ببيع شيء ولم يسم له نقداً ولا نسيئة أن يبيعه بنسيئة^(١) في قول أبي حنيفة ومحمد . وهو قول أبي يوسف التقديم ثم روى عنه أصحاب الإجماع أنه قال بعد ذلك إن كان الأمر أمره ببيع ما أمره ببيعه لحاجته إلى ثمنه ويثبت ذلك له في توكيله إياه فقال بيع عبدي لأقضى ديني بثمنه ، أو قال له بيع عبدي لأبتاع بثمنه دقيقاً لأهلي ، فمنها في ذلك من قوله كهر لو قال له بيع عبدي بنقد فلا يجوز له أن يبيعه بشيء ذلك ، وبه نأخذ .

وإن كانت الوكالة وقعت مطلقة لم يذكر الوكيل فيها من هذا شيئاً كان للوكيل أن يبيع ما وكل به بالنقد والنسيئة . ومن وكل ببيع شيء فوكل غيره بذلك فعمله بمحضره^(١) كان جائزاً ، وإن فعله ببيئته^(٢) لم يحز إلا أن يحيزه فيجوز بإجازته . وإذا باع رجل عبد رجل بغير أمره كان لمولى العبد أن يحيز ذلك ما كان هو والمبتاع والعبد أحياء ، فإن مات واحد منهم لم يحز له أن يحيز البيع . ومن اجتمع شيئاً لرجل بغير أمره كان مبتاعاً له لنفسه ولا تصل في ذلك إجازة من المشتري له . وإذا وكل الرجل الرجلين ببيع [عبد] أو ابتاعه ، أو بتزويجه امرأة ، أو بخلع امرأته منه على مال ، أو بعق عبده على مال ، أو بمكاتبته ففعل ذلك أحدهما دون الآخر لم يحز إلا أن يحيزه الآخر فيجوز ، وإن وكلهما بعق عبده بغير مال ، أو بطلاق امرأته بغير مال ففعل ذلك أحدهما دون الآخر جاز . ومن وكل بابتياح عبد ولم يسم جنساً ولا مالا كانت الوكالة بذلك باطلة . ولا تجوز الوكالة في ذلك إلا أن يسمى من العبيد جنساً أو يسمى من الأئمان ثمناً . ومن وكل بابتياح دابة ، أو بابتياح ثوب ولم يسم صنفاً لم يحز ذلك ، وإن سمي صنفاً جازت الوكالة بذلك ، وسواء سمي في ذلك ثمناً أو لم يسمه . ومن وكل بابتياح دار ولم يسم ثمناً لم يحز ذلك [وإن سمي ثمناً جاز ذلك] وكان ذلك على دور المصراقي وقت فيه الوكالة ؛ لأصل دور ما سواه من الأمصار في قول أبي حنيفة وعبد رضى الله عنهما ، وهو قول أبي يوسف القديم ، ثم رجع عن ذلك فيما روى أصحاب الإملاء فقال : لا تجوز الوكالة في ذلك وأن يسمى فيه الثمن حتى يسمى فيه مصرأً ببيئته ، وبه نأخذ .

(١) وفي القيسية بمحضره منه .

(٢) وفي القيسية ببيئته عنه .

كتاب الاقراءات^(١)

قال أبو جعفر : إذا أقر الرجل فقال لقنان^(٢) على شيء ثم قال هو كذا شيء ذكره لم يلزمه غيره وكانت عليه المئين على زيادة إن ادعاه المقر له^(٣) وطلب يمينه عليها . ولو قال : له على عشرة دراهم إلا سبعة دراهم لم يلزمه إلا ثلاثة دراهم . ولو قال : له على عشرة دراهم إلا ثلاثة دراهم إلا درهماً كان له عليه ثمانية دراهم ، كأنه قال له على عشرة دراهم إلا ثلاثة دراهم غير درهم . ولو قال له على عشرة دراهم إلى شهر فقال المقر له بل هي حالة لي عليه كان القول قول المقر له مع يمينه بالله عز وجل على ما يدعى المقر^(٤) من الأجل إن طلب ذلك المقر . ولو قال كفلت له بمشرة دراهم إلى شهر فقال المقر له بل كفلت لي بها حالة كان القول قول المقر في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ، وهو قول أبي يوسف القديم ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف رضى الله عنه بعد ذلك : القول قول المقر له مع يمينه بالله عز وجل [على] ما يدعى المقر من الأجل إذا طلب المقر يمينه على ذلك . ولو قال له على عشرة دراهم ثم سكت ثم قال إلا درهماً كانت عليه عشرة دراهم وكان استنأؤه باطلاً لأنه لم يصله بإقراره . ولو قال له على عشرة ودرهم كانت له^(٥) عشرة دراهم ودرهم . ولو قال له على عشرة وثوب كان عليه ثوب ، وكان القول قوله في المشرة أي عشرة هي ومن أي صنف هي ، فما أقر به من ذلك كان القول قوله فيه مع يمينه على خلافه إذا ادعاه المقر له وطلب يمينه عليه . وكذلك لو قال له على عشرة وثوبان كان له عليه ثوبان ورجع في المشرة إلى ما يقوله المقر فيها [ولو قال له على عشرة وثلاثة أبواب كان له عليه ثلاثة عشر ثوباً] ولو قال له على درهم لا بل دينار لزمه [له] درهم ودينار إذا طلبهما المقر له وادعاهما عليه .

(١) وفي القضيعة أبواب الإقرار بالمعقود .

(٢) وفي القضيعة وإذا قال الرجل لقنان الخ .

(٣) وفي القضيعة على زيادة ادعاهما فيه للمقر له .

(٤) وفي القضيعة ما يدعى المقر .

(٥) وفي القضيعة كانت عليه .

وكو قال : له على درهم لا بل درهمان لزمه درهمان . ولو قال هذا العبد لزيد لا بل لعمره سلمه إلى زيد ولم يكن عليه لعمره شيء . ولو قال هو لزيد فسلمه إلى [زيد] بقضاء قاض أو بغير قضاء قاض ، ثم قال لا بل هو لعمره فإن كان سلمه إلى زيد بقضاء قاض فلا شيء عليه لعمره ، وإن كان سلمه إليه بغير قضاء قاض ضمن قيمته لعمره . ولو قال غصبت هذا العبد من زيد فسلمه إليه ثم قال بل غصبت من عمرو ضمن لعمره قيمته ، وسواء كان سلمه إلى زيد بقضاء قاض أو بغير قضاء قاض . وإذا قال لفلان على من درهم إلى عشرة دراهم كان له عليه تسعة دراهم في قول أبي حنيفة ، وكانت له عليه في قول أبي يوسف ومحمد عشرة دراهم . وكذلك لو قال له على ما بين درهم وعشرة دراهم كان القول في ذلك على الاختلاف الذي ذكرناه في المسألة الأولى . وقال زفر له عليه ثمانية دراهم ، وبه نأخذ ^(١) . ولو قال لفلان من هذه الدار ما بين هذا الحائط وبين هذا الحائط ، أو قال لفلان ما بين هذين الحائطين كان له ما بينهما وليس له من الحائطين شيء في قولهم جميعاً . ولو قال له على دينار إلا درهماً ، أو إلا قفيز حنطة أو إلا فلساً أو إلا مائة جوزة فإن أبا حنيفة وأبا يوسف قالوا عليه دينار إلا مقدار قيمة [ذلك] منه . ولو قال له على دينار إلا ثوباً كان عليه دينار وكان استثنائه الثوب منه باطلاً ، وقالوا إنما يجيز ^(٢) أن يستثنى من غير صنف الإقرار ما يكال أو يوزن وما يعد ، فأما ما سوى ذلك فإننا لا نجيزه ، وهذا قولنا استحساناً لا قياساً . وأما محمد بن الحسن فكان لا يجيز أن يستثنى شيئاً من ذلك مما أقر به مما هو من خلاف جنسه ، وبه نأخذ ، وهو قول زفر ^(٣) . ومن قال لرجل أخذت منك ألف درهم وديعة فهلكت مني وقال صاحب المال بل أخذتها مني غصباً ، فإن المقر ضامن لها للمقر له مع يمين المقر له على ما يدعى عليه المقر من إيداعه إياه إياها إن طلب يمينه على ذلك . وإن قال أعطيتني ألف درهم وديعة فهلكت فقال له الآخر بل أخذتها

(١) سقط من "قيضية من قوله وقال زفر له وبه نأخذ .

(٢) وفي القياسية وقال أيضاً يجوز

(٣) سقط من القياسية من قوله وبه نأخذ .

حتى غصباً كان القول قول المقر مع يمينه بالله عز وجل على ما يدعى عليه المقر له
إن طلب يمينه على ذلك. وإن قال له على ألف درهم من ثمن متاع ثم قال هي زيف^(١)
أو بهرجة لم يصدق . وكذلك لو وصل لم يصدق على ذلك في قول أبي حنيفة خاصة .
وقال أبو يوسف ومحمد : يصدق إذا وصل ، وبه نأخذ . ولو قال له على ألف درهم
من ثمن متاع ستوفة أو رصاص^(٢) ووصل ذلك بإقراره فإن أبا يوسف قال له عليه
ألف درهم جياداً وقال لا أصدقه على ما ادعى مما ذكرنا لأن لو صدقه على ذلك
أفدت البيع . وقال محمد بن الحسن : القول في ذلك قوله وأصدقه فيه لأنه لم يقر
بالبيع فاسد ، وعليه اليمين على ما ادعى عليه المقر له لأنه يدعى عليه بيعاً صحيحاً ، وبه
نأخذ . ولو قال أقرضتني^(٣) ألف درهم ثم قال بعد ذلك هو زيف أو بهرجة
لم يصدق في قول أبي حنيفة وصل أو قطع ، وصدق في قول أبي يوسف ومحمد إذا وصل ،
وبه نأخذ . ولو قال غصبتك ألف درهم ثم قال [بعد] ذلك هي زيف أو بهرجة صدق
[وكذلك إذا قال أودعنتي ألف درهم ثم قال بعد ذلك هي زيف أو بهرجة صدق]
إذا وصل . ولو قال له على ألف درهم ثم قال بعد ذلك هي من ثمن عبد باعني ولم أقبضه
منه فإن أبا حنيفة قال لا أصدقه وألزمه الدرام التي أقر بها^(٤) للمقر له إلا أن يقول^(٥)
موصولاً بإقراره : من ثمن هذا العبد لعبد قائم في يد المقر له فيكون القول في ذلك
قوله . وأما أبو يوسف ومحمد فسكانا يقولان في ذلك إن صدق المقر له المقر أن الدرام

(١) في المغرب : زافت عليه دراهم أي صارت مهدودة عليه الفس فيها وقد زيفت إذا روت
ودرهم زيف وزائف ودرهم زويف وزيف . وقيل هي دون البهرجة في الرادة لأن الزيف ما يريده
يث اللان ، والبهرجة ما رده التجار .

(٢) في المغرب : الستوق بالفتح : أردأ من البهرجة ، وعن الكرخي الستوق عندهم ما كان اسفر
أو نطحاس هو الخالب الأكثر . وفي الرسالة : اليوسفية البهرجة إذا غلبها النحاس لم تؤخذ ، وأما الستوفة
غرام أخذها لأنها فلوس . . وقيل هو سريب سه تو . وفيه : والرصاص الملباب وفي الزيواف من
الزرايع هو نلدوه .

(٣) كان في الأصل أقرضني والصواب ما في الفيضية أقرضتني .

(٤) وفي الفيضية وألزمه اللان القدي أقرب .

(٥) كذا في الفيضية ، وكان في الأصل إلا أن يكون .

التي أقر له بها المقر من ثمن عبد باعه إياه كما ذكر كان القول قول المقر أنه لم يقبض ذلك العبد ، وإن قال المقر له هي لي عليه لا من ثمن عبد بعته إياه كان القول قوله وكان له أخذ المقر بالدرهم وكان للمقر استحلافه على ما يدعي عليه مما قد أنكره من دعواه ، وبه نأخذ . ومن أقر بدين في مرضه ثمه ، كما يلزمه لو أقر في صحته إلا أن يكون عليه دين في صحته فيبدأ^(١) أهله على من أقر له في مرضه ولا يجوز إقرار المريض بدين لأحد من ورثته إذا مات في مرضه ذلك^(٢) .

كتاب العارية^(٣)

والعارية غير مضمونة إلا أن يتعدى فيها المستعير فيضمن قيمتها ساعة تحدى فيها . ومن استعار دابة فلم يسم شيئاً كان له أن يبيعها غيره ، وإن سمى شيئاً لم يكن له أن يتجاوزها إلى غيره ، فإن تجاوزها إلى غيره ضمنه . ومن استعار من رجل أرضاً إلى مدة مصلومة وقبضها منه على ذلك كان للمستعير أخذها منه دون مضي المدة^(٤) ونقض العارية فيها . ولو استعارها منه على أن يبني فيها ماشاء وعلى أن يفرس فيها ماشاء بغير مدة ذكرها فيها فبنى فيها أو غرس فيها ثم بدا للمستعير أخذها منه كان ذلك له ، وكان له أخذ المستعير بهدم بنائه وقلع شجره .

(١) قوله فيبدأ أهله : أي يقدم أهل الدين التي لزم في الصحة على من أقر له في مرض . وفي الصرح : قال ومن أقر بدين في مرض موته لأجنبي جاز لإقراره وإن أتى ذلك على جميع ماله ، وهو مقدم على الميراث والوصية إلا أنه مؤخر عن دين لصحة . ودين الصحة ما كان بثبوته بالينة أو بالإقرار في حال الصحة ، ودين المرض ما كان بثبوته بإقراره في مرض موته . وأما ما كان بثبوته بالمعينة فهو ودين الصحة سواء . قلت : وكان في القضيّة فيبدأ مكان فيبدأ ، ولا يصح .

(٢) وفي الصرح ولو أقر لوارثه بدين أو دين أو وهب له حبة أو أوصى له يومية لم يجوز ذلك وإن لم يكن عليه دين إلا بإجازة سائر الورثة إلا أن يكون أقر لأمراة يهر فيصدق إلى تمام مهر مثلها . ولا يصدق من الفضل على مهر الثلث لأن القول قولها إلى تمام مهر الثلث من غير إقرار الزوج لذلك صدق .

(٣) وفي القضيّة أبواب الطرية .

(٤) وفي القضيّة أخذها في المدة دون مضيا .

وغرسه منها إلا أن يشاء أن يمنه^(١) من ذلك لما فيه من تخريب أرضه ويعطيه قيمته مقلوعاً فيكون ذلك له . ولو كانت العارية إلى وقت بينه لم ينقض والمساءلة على حالها كان على المير قيمة البناء وقيمة الفرس اللذين أحلتها للمستير للمستير^(٢) قائمين في الأرض .

كتاب الغصب^(٣)

قال أبو جعفر : وكل ما غصبه رجل من رجل من شيء مما ينقل من مكان إلى مكان فقلب في يده بغير فعله فقلبه قيمته يوم غصبه إلا أن يكون مما له مثل فيكون عليه مثله . وإذا غصب النصب عند الغاصب في يديه^(٤) فعل الغاصب ضمان قيمة نقصانه للنصب منه يرد ما مع النصب على النصب منه . وإذا زاد للنصب في يد غاصبه ثم هلك^(٥) في يده قبل أن يرده على الذي غصبه^(٦) إياه كان عليه ضمان قيمته يوم غصبه للذي غصبه إياه ، ولا ضمان عليه في زيادته إلا أن يكون استهلكها فيجب عليه ضمانها باستهلاكه إياها ، كذا روى محمد بن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضي الله عنهم . وقد روى أصحاب الإبلاء عن أبي يوسف عن أبي حنيفة أنه قال : لا يجب على الغاصب

(١) وفي المصحح : ومن استعار من رجل أرضاً ليقبضها أو يفرس أشجاراً أو كروماً أو يزرع فيها زرعاً فهذا لا يخلو إما أن تكون العارية مؤقتة أو غير مؤقتة ، فأما إذا كانت غير مؤقتة فأراد [أن يجبر] المستير على قلع الزرع [له ذلك] ولكن يترك في الأرض حتى يستعبد ، وإلما يترك بالأجرة حتى لا يضطر المير في ذلك لأن الزرع له نهاية مملوكة . ولو كان في الأرض بناء ونهاس وكروم فإنه يجبر للمستير على الفلح إذا طلب المير ذلك لأنه لا نهاية له وكان في الترك ضرر للمير إلا أن يكون في الفلح مضرة بالأرض وتضمن يدخل فيها فإنه يترك [ويأخذ] قيمتها مقلوعة غير ثابتة إذا طلب المير ذلك .

(٢) يتعلق بما يتعلق به الجبر وهو قوله على المير للمستير قيمة البناء والفرس .

(٣) وفي النسخة أبواب الغصب .

(٤) وفي النسخة في يد الغاصب مكان عند الغاصب في يده .

(٥) كان في الأزهرية في يد غاصبه في يده ، وظاهر أن في يده مؤخره في الأصل عن ملك

تقدمها النسخ خطأ .

(٦) كذا في النسخة وكان في الأصل تضمنه .

ضمان الزيادة وإن استهلكه إلا أن يكون المنصوب عبداً فيقتله بعد الزيادة خطأً ، فيختار المنصوب منه تضمين عاقلة الناصب بالجناية ، فإنه يضمنها قيمة العبد زائلة . و [أما] أبو يوسف ومحمد وهولما^(١) في ذلك مثل القول الأول من القولين الأولين اللذين رويناها عن أبي حنيفة لا اختلاف عنهما فيه ، وبه نأخذ . وإذا غضب رجل رجلاً جارية فحملت في يد الناصب فولدت ثم مات ولدها من غير فعل الناصب فلا ضمان عليه فيه وعليه ضمان نقصان الجارية بالولادة للمنصوب منه^(٢) . ولو لم يمت الولد في يد الناصب نظر إلى قيمة الولد وإلى قيمة النقصان بالولادة ، فإن كان في قيمة الولد ما يفي به فلا ضمان على الناصب فيه ، وإن كان لا يفي به ضمن للمنصوب قيمة نقصان الولادة . ومن حال بين رجل وبين داره فحدث فيها في تلك الحال هدم أو ما أشبهه من غير فعل الخائن بيته وبينها فإن أبا حنيفة كان يقول لا ضمان في ذلك ، وكان مذهبه أن الدور لا تنصب ، وأنه لا ينصب إلا ما يجوز تحويله ونقله من مكان إلى غيره . وأما أبو يوسف ومحمد فكانا يجعلانها بذلك مضمونة وروبيان على ضمانها^(٣) قيمة ما حدث فيها ، وبه نأخذ . ولا أجره على غاصب في استخدامه عبداً غصبه ولا في سكنه داراً غصبها . وإذا أبق العبد المنصوب في يد الناصب فطلب المنصوب منه تضمينه قيمته فحسمه فيها إلى القاضى فضمنه إياها بتصدقها على ذلك أو بيئته . أمّا المنصوب منه عليها . فقضى له القاضى بها ثم حضر العبد بعد ذلك كان للناصب ولا سبيل للمنصوب منه عليه ، وإن كان القاضى ضمنه له القيمة بقوله قضيها ثم ظهر العبد بعد ذلك كان المنصوب منه بالخيار ، إن شاء رد القيمة على الناصب وأرجع منه العبد المنصوب ، وإن شاء احتبس القيمة وسلم له

(١) وفي التبعة فانها تالا .

(٢) كان في الأصل له . - - - - - له والنصوب ما في التبعة للمنصوب منه أى الذى غصبت منه الحاربه .

(٣) وفي الثانية صاحبها .

العبد المنصوب . ومن أتلف لشيء خيراً أو خيراً وكان المثلث مسلماً أو ذمياً كان عليه ضمان قيمة ما أتلف من ذلك لصاحبه إلا أن يكون المثلث ذمياً فيكون عليه ضمان مثل المثلث لصاحبه . ومن أتلف شيئاً لرجل مما له مثل ثم اقتطع منه فلم يقدر عليه كان عليه ضمان قيمته يوم يخاصمه فيه صاحبه لصاحبه . وقال محمد بعد ذلك عليه ضمان قيمته لصاحبه آخر ما كان موجوداً ، وبه نأخذ ، وهو قول زفر . ومن عدا على قلب^(١) لرجل فشه^(٢) وكان القلب [من] فضة كان صاحب القلب بالختيار إن شاء أخذه مهشوماً لشيء له غيره وإن شاء ضمنه قيمته مصوغاً ذهباً ، وإن كان ذهباً كان بالختيار إن شاء أخذه مهشوماً لشيء له غيره وإن شاء ضمنه قيمته مصوغاً فضة ثم لا يضره بعد ذلك ، قبض ما وجب له عليه قبل فراقه إياه أو لم يقبضه منه حتى تفرقا بأبليانها عن موطن التضمين . وإذا كسر رجل لرجل ديناراً أو درهماً كان ربه بالختيار إن شاء أخذه مكسوراً لشيء له غيره ، وإن شاء سلمه إليه وضمنه في الدينار ديناراً مثله ، وفي الدرهم درهماً مثله . ومن غصب رجلاً ثوباً فقطعه فلن كان ذلك مما حكمه حكم الاستهلاك له كان صاحبه بالختيار إن شاء أخذه كذلك وأخذ نقصانه من الناصب وإن شاء سلمه إلى الناصب وضمنه قيمته صحيحاً ، وإن كان ما أخذه فيه لا يستهلكه أخذه منه وأخذ مع ذلك نقصانه منه . ومن غصب ثوباً أبيض من رجل فضبه بصفر أو زعفران فالمنصوب منه بالختيار إن شاء أخذه كذلك وضمن للناصب ما زاد الصبغ فيه وإن شاء أبى ذلك وسلمه إلى الناصب [وضمن الناصب] قيمته أبيض يوم غصبه إياه ، وإن كان صبغه بسواد فلن أبا حنيفة كان يقول إن شاء صاحبه سلمه إلى الناصب كذلك وضمنه قيمته أبيض يوم

(١) في القرب : وفي يدما قلب فضة أي سوار غير ملوى مستعار من قلب النخلة وهي جارتها لما فيه من البياض . وقيل على العكس .

(٢) همم العبيد كسره .

غصبه ، وإن شاء احتبسه ولم ينرم للفاصل شيئاً . وقياس قوله ^(١) أنه يضمن الفاضل نقصان قيمته بما أحدثه فيه . وقال أبو يوسف ومحمد : صاحب الثوب بالتأخير إن شاء سلمه إلى الفاضل وضمنه قيمته أبيض يوم غصبه وإن شاء احتبسه وضمن للفاضل ما زاد الصبغ . قال أبو يوسف : وذلك لأن السواد زيادة عند قوم ونقصان عند آخرين ، كالحمرة زيادة عند قوم ونقصان عند آخرين ، فكما حل أمره في الحمرية على الزيادة لا على النقصان فكذلك يحل أمره في السواد على الزيادة لا على النقصان ، وبه نأخذ ^(٢) .

كتاب الشفعة ^(٣)

قال أبو جعفر : ولا شفعة فيما سوى الدور والأرضين ، والشفعة في ذلك مقسوماً كان أو مشاعاً . وأولى الشفعة بالمبيع الشريك الذي لم يقاسم ، ثم يتلوه الشريك الذي قاسم وبقيت له شركة في الطريق ، ثم يتلوه الجار الملاصق ^(٤) . وإذا وقع البيع فيما يجب فيه الشفعة فلم يملك الشفع ، فإن أشهد مكانه أنه على شفخته وإلا بطلت شفخته ، وسواء أخضر عند ذلك مالاً مقدار ^(٥) ثمن المبيع أو لم يحضره . وقد روى عن محمد بن الحسن رضي الله عنه خاصة أنه قال : وينبغي أن يكون الإشهاد بمحضر المطلوب بالشفعة أو بمحضرة المبيع المشفوع فيه . وإذا قضى القاضي بالشفعة كان للقاضي عليه بها احتباس المشفوع فيه حتى يدفع إليه ثمنه . وقد روى عن محمد بن الحسن أنه قال : لا يقضي القاضي بالشفعة للشفيع حتى يحضره

(١) وفي القضية وقياس ذلك قوله .

(٢) قلت : وهذا بناء على الفرق فإن كان في البلاد التي وقع فيها النصب ينقص قيمته بالاتفاق فيكون إذا نزل الاسم ممسولاً ، وإن كان في بلاد يزيد السواد قيمة الثوب بالاتفاق فكما قال أصحابه . والله أعلم .

(٣) وفي القضية أبواب الشفعة .

(٤) كذا في القضية وكان في الأصل الملاصق .

(٥) وفي القضية بمقدار ثمن المبيع .

مثل الثمن الذى وجبت له الشفعة [به] ، وبه نأخذ . والشفعة تجب بالبيع وتستحق بالإشهاد والطلب ، وتملك بالأخذ . وإذا كان ثمن المشعور فيه له مثل أخذه الشفع بمثله ، وإن كان لا مثل له أخذه بقيته . ولا شفعة فى صداق ، ولا فى أجرة ، ولا فى جمل فى خلع ، ولا فى شيء صولح عليه من دم عمد^(١) . وإذا أشهد الشفع على شفعته ثم تراخى بعد ذلك عن طلبها وقد أمكنه ذلك فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما قالوا هو على شفعته أبدا ما لم يسدها ، وبه نأخذ . وقال محمد : إن طلبها فيما بينه وبين شهر قضى له بها ، وإن تركها حتى يمضى [لها] شهر لا يطلبها فيه لم يقض له بها . والخلع فى الشفعة الذى يقضى [له] بها بمحضره إذا كان المبيع فى يد البائع ، المشتري والبائع جميعاً ، ولا يقضى بها وأحدهما غائب ، فإذا قضى بها بمحضرها للشفيع أخذ [المبيع] بما قضى به فيه وكعب عهده على البائع ، وإن كان المشتري قد قبضه فالخلع فيه هو للمشتري دون البائع ، ويكتب الشفع الهبة وفيه على المشتري دون البائع . والشفعة للشفعاء على [عدد] ردوسهم لا على تقادير^(٢) أنصبتهم . ومن طلبها منهم استحقها كلها ، فإن طلبها بعد ذلك شفع مثله شركة فيها ، وإن طلبها شفع أشفع منه لأن^(٣) الأول كان شفعياً يجوز أن كان هذا الثانى شفعياً بمخالطة ، أخذها الشفع بالمخالطة كلها . وإذا اختلف المطلوب بالشفعة والشفيع فى الثمن فالقول قول المطلوب بالشفعة فى ذلك مع يمينه^(٤) عز وجل عليه إن طلب الشفع يمينه عليه ،

(١) وفى الفرج وإنما تجب الشفعة فيما إذا ملكه بوسع عين مال وأما إذا ملكه بغير عوض كالهبة والصدقة والرغبة والرياء أو ملكه بوسع ليس بين مال فلا شفعة فيها كإذا جمل ثمنها فى النكاح أو بدل الخلع أو صولح عليها من دم المد . ولو تزوجها على مهر مسمى ثم باع داره بمثل التل تجب فيها الشفعة . ولو تزوجها على الفار أو تزوجها بغير مهر مسمى ثم فرض لها داره مهرأ فلا شفعة فيها . ولو صولح على الفار من الجنابة التى تجزئ الأرض دون التماس تجب فيها الشفعة بالأرض . ولو جملت أجرة فى الإيجارات فلا شفعة فيها لأن بلغا ليس بين مال أو يمين به السكنة مثلاً لأنها ليست بمال بينه وإن كانت الفار مالا .

(٢) وفى القبضية لا على مقادير .

(٣) كذا فى الأصول والظاهر أن الأصل بأن مكان لأن .

وإن أقام كل واحد منهما على ما ادعى من ذلك بينة كانت البينة بينة الشفع
في قول أبي حنيفة ومحمد بن الحسن^(١). وقال أبو يوسف البينة بينة المشتري في ذلك .
وإن اختلفا في قيمة الذي هو ثمن الشفعة وكان ثمنها عرضا فالقول فيها قول المشتري
أيضا مع يمينه إن طلب الشفع يمينه ، وإن أقام كل واحد منهما بينة على ما ادعى
من ذلك فإن أبا حنيفة كان يقول البينة بينة الشفع . وقال أبو يوسف ومحمد البينة
في ذلك بينة المشتري لا بينة الشفع ، فوافق محمد أبا يوسف في هذه المسألة ،
ووافق أبا حنيفة في المسألة الأولى^(٢)، وبه تأخذ . وللشفيع خيار الرؤية فيما يأخذه
بالشفعة إذا لم يكن رآه^(٣) قبل ذلك ، وله الخصومة في عيب إن وجده فيه كما يكون
للمشتري . ومن اشترى دارا من رجلين وقبضها أو لم يقبضها صفقة واحدة فأراد
الشفيع أن يأخذ ما باع^(٤) أحدهما دون ما باع الآخر فليس ذلك له وإنما له أن يأخذها
كلها أو يدها كلها ، وإن كان الذي ابتاع الدار رجلين كان للشفيع أن يأخذ

(١) وفي المرح ولو أقام أحدهما البينة على الافراد قلت بيته وإن أقاما جميعا البينة فالبينة بينة
الشفيع في قول أبي حنيفة ومحمد . وقال أبو يوسف البينة بينة المشتري لأنه أثبت الفضل كما لو اختلف
البائع والمشتري في الثمن وأقاما البينة قلت بينة البائع بالاجماع . ولأبي حنيفة علتان في المسألة [أحدهما]
عقلها أبو يوسف لأبي حنيفة ولم يأخذ بها ، والأخرى عقل بها محمد له وأخذ بها . أما علة أبي يوسف
فهي أن الشفع ههنا أشبه بالمدعي ، لأن علامة المدعي أن يكون عميرا في الدعوى والمشتري مجبور
على الدعوى ، والبينة إنما تقبل من المدعي . وأما علة محمد لأبي حنيفة التي أخذ بها وهي أن المشتري
ظهر منه إقرار بما قال الشفع وإقرار بما يقوله نفسه بعد أن ظهر في حق الشفع والمشتري علتان
له أن يأخذ بأيهما شاء أن العقد الثاني لا يفسخ العقد الأول في حق الشفع ، ألا ترى أنها لو تباها
داراً ألف درهم ثم تباها بنفسها على الشفع يأخذ بأبي القعذين شاء كذلك ههنا ، بخلاف البائع والمشتري
إذا أقاما البينة فالبينة بينة البائع لأن هناك لم يظهر إلا عقد واحد واختلاف العقد الثاني يرفع الأول من
عقد ، وكذلك على المبرة الأولى لأن البائع أشبه بالمدعي لأنه لو ترك دعواه ترك ، ولو اختلف الشفع
والمشتري في مقدار قيمة الموضع الذي هو بدل الدار فإن القول قول المشتري مع يمينه ، فإن أقاما جميعا
البينة فالبينة أيضاً بينة لأنه أثبت الفضل في القية ، وهذا قول أبي يوسف ومحمد ، وهو قول أبي
حنيفة على قياس الدالة التي عقل بها محمد لأنه ما ظهر ههنا إلا العقد وهو العقد على الموضع بينه وإنما
اختلفا في قيمة الموضع الذي وقع عليه العقد . وفي قول أبي حنيفة على قياس تليل أبي يوسف له يجب
أن تكون البينة بينة الشفع لأنها أشبه بالمدعي . وهكذا ذكر الطحاوي .

(٢) وفي القبية إذا كان لم يره .

(٣) كان في الأصل أن يأخذه ما باع والصواب على القبية أن يأخذ ما باع .

ما ابتاع أحدهما ويدع ما ابتاع الآخر . والشفعة لا تورث . ومن اشترى دارته صفقة واحدة ولما شفع واحد فأراد الشفع أن يأخذ إحداها دون الأخرى فليس له . ذلك ، والمشتري مالك لما اشترى مما فيه الشفعة مالم يأخذ الشفع ^(١) بشفعته فيه . فإن باعه كان يمه جائزاً ، وكان الشفع بالخيار إن شاء أخذه بحق شفعته بالبيع الأول وإن شاء أخذه بحق شفعته بالبيع الثاني ، وإن لم يمه ولكنه وهبه ^(٢) وكان مما يجوز فيه الهبة وسلمه إلى الموهوب له وقبضه منه ثم جاء الشفع كان له أن يأخذه بشفعته وإن أخذه إياه بها إبطال لهبة المشتري التي تقدمت فيه إذا كان أخذه بها بقضاء . قاض له به . وللشفع أن يتمتع من أخذ المبيع بالشفعة ، وإن بذل له ^(٣) المشتري حتى يقضى له به القاضي . [من] أخذ داراً بشفعة فبني فيها بناء ثم استحقها عليه مستحق . فنقض بناءه رجع الشفع على المأخوذ منه بالشفعة بالتمن الذي دفعه إليه ولم يرجع عليه بقيمة البناء الذي قضى عليه ، ولم يكن في ذلك كالمشتري في مثله ، لأن المشتري مفرور والشفع غير مفرور ^(٤) . ومن اشترى داراً وقبضها فبني فيها بناء ثم حضر شفعيها فطلب أخذها بالشفعة فقضى له بذلك فيها فإنه يقال للمشتري اتقض بناءك لأنك بنيت فيها كان الشفع أولى به منك إلا أن يشاء الشفع أن يمه من ذلك . ويعطيه قيمة بناءه ^(٥) منقوضاً فيكون ذلك له ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد بن الحسن وهو الصحيح عن أبي يوسف ، وبه تأخذ . وقد روى عن أبي يوسف أنه قال :

(١) كان في الأصل مما يأخذه والصواب متى قبضه مالم يأخذه . وعبرة المرح : والمشتري مالك لما اشترى حتى يأخذ الشفع بالشفعة الخ .

(٢) وعبرة الشارح : ولو وهب المشتري الأول جميع الدار وسلمها إليه ثم حضر الشفع ، واشترى الموهوب له لحضرن ، كان له أن يأخذ الدار بحق شفعته بالبيع دون الهبة ، فإذا أخذهما به بطلت الهبة والتمن للمشتري ، وإن حضر الشفع ووجد الموهوب له فلا خصومة فيه حتى يحضر المشتري ثم يأخذها بالبيع ويطلب الهبة ... الخ .

(٣) كذا في الأصل بذل له المشتري . وفي النسخة بذل المشتري . وفي المرح بنها له المشتري . وهو الأحسن .

(٤) وفي المرح بخلاف المشتري لأن المشتري مفرور وإياه ضمن له فيها قرار بناءه حيث زعم أنه يجوز يمه والشفع غير مفرور ... الخ .

(٥) كان في الأصل بناء والصواب متى قبضه بناءه .

إن شاء الشفيع أخذها بالثمن وقيمة البناء قائماً وإن شاء ترك لاشيء له غير ذلك .
ومن باع داراً من رجل على أنه بالخيار في بيعه إياها ثلاثة أيام لم يكن للشفيع
أخذها بالشفعة حتى يقطع الخيار ويجوز البيع فيها ، وإن لم يكن البائع بالخيار فيها
ثلاثة أيام ولكن المشتري كان فيها بالخيار ثلاثة أيام كان للشفيع أخذها بالشفعة ،
وكان أخذها إياها قطعاً لخيار المشتري وإمضاء للبيع . والشفعة للذي كهي للسلم ،
والشفعة للصغير كهي للكبير ، فإن سلمها وليه فإن أبا حنيفة وأبا يوسف قالاً تسليمه
عليه جائز ، وقال زفر ومحمد تسليمه عليه باطل ، وبه تأخذ . ومن اشترى داراً لرجل
بأمره وقبضها ثم جاء شفيها فإن أبا يوسف كان يقول يقال لمشتريها سلمها إلى الذي
أمره بشرائها حتى يأخذها الشفيع منه بشفعته فيها ويكتب عهده عليه . وقال محمد :
للشفيع أن يأخذها من الوكيل إن جاء وهي في يد الوكيل ويكتب عهده عليه فيها ،
وإن جاء وقد سلمها إلى الموكل أخذها من الموكل ويكتب عهده عليه فيها .
وبه تأخذ .

كتاب المضاربة

قال : وإذا دفع الرجل إلى الرجل مالا مضاربة على أن ما أطعم الله عز وجل
فيه من ربح كان للمضارب منه نصفه أو ثلثه أو جزء من أجزائه كان ذلك جائزاً .
ولا تجوز المضاربة إلا بما تجوز به الشركة من الدنانير ومن الدرهم ومن القلوس
في قول من أجازها بالقلوس على ما قد ذكرنا في كتاب الشركة . ولا تجوز المضاربة
إذا عقدت على أن لواحد من رب المال أو من المضارب دراهم مذكورة ولا دنانير
مذكورة له من ربحها ، وإن عقدت المضاربة كذلك كانت فاسدة ، وكان ما ربح
فيها المضارب [كله] لزب المال فكان للمضارب في عمله على رب المال أجر
مثله . والمضارب في المضاربة الصحيحة أمين مقبول قوله فيما يدعيه من ضياع المال

منه ، ومن رده إياه على رب المال مع يمينه بالله عز وجل على ذلك إن طلب يمينه رب المال عليه . والمضارب في المضاربة الفاسدة كالأجير فيها وإن ضاع منه [المال] وهو على ذلك ، ولا ضمان عليه فيه في قول أبي حنيفة ، وبه نأخذ . وعليه الضمان في قول أبي يوسف ومحمد . وللمضارب في المضاربة الصحيحة أن يعمل في المضاربة بنفسه ويستعمل فيها غيره بأجرة وبغيرها ، وليس له أن يدفعها مضاربة إلى غيره إلا أن يكون رب المال أمره أن يعمل فيها برأيه فيكون له ذلك . ولو أراد أن يسافر بمال المضاربة وقد كان رب المال [أمره] أن يعمل فيه برأيه كان له ذلك ، وإن لم يكن رب المال أمره بذلك فلن محمد بن الحسن روى عن أبي يوسف عن أبي حنيفة أن له أن يسافر به حيث شاء ^(١) في بر وبحر . قال : وهو قول أبي يوسف وقولنا ، وبه نأخذ . وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف عن أبي حنيفة أنه ليس له أن يسافر به . قالوا : وقال أبو يوسف من رأيه ^(٢) له أن يسافر به إلى اللوضع الذي يقدر على الرجوع منه إلى أهله فيبيت فيهم كتحرقطربل ^(٣) من بغداد . ونفقة المضارب في عمله في المال المضاربة في مصره على نفسه لا على المال المضاربة ^(٤) ونفقته في سفره به في طمائه ^(٥) وشرايه وكسوته وركوبه في المال المضاربة ^(٦) فأما ما تدأوى به أو احتجم به فنن ماله دون المال المضاربة ^(٧) . وإذا عقدت المضاربة على العمل بالكوفة خاصة لم يكن للمضارب أن يتعداها إلى غيرها وإن تعداها

(١) وفي التقيضة إلى حيث شاء .

(٢) وفي التقيضة من رأيه خاصة .

(٣) في القرب وطرطربل بالضم فتشديد الباء واللام موضع بالعراق تنسب إليه الحبور . وفي معجم البلدان بالضم ثم السكون ثم فتح الراء وباء موحدة مشددة مضومة ولام . وقد روى يفتح أوله ومطائه وأما الباء فتشدة مضومة في الروايتين وهي كلمة أجنبية اسم قرية بين بغداد وعكبرا .

(٤) وفي التقيضة لا في المضاربة .

(٥) وفي التقيضة ونفقته وسفره في طمائه .

(٦) وفي التقيضة والصرح في ماله المضاربة .

(٧) وفي التقيضة مال المضاربة وفي الصرح في ماله خاصة .

[إلى] غيرها^(١) فعمل بالمال هنا لك كان ضلماً له وكان رحمه له ويؤمر أن يتصدق به في قول أبي حنيفة ولا [يؤمر أن] يتصدق في قول أبي يوسف وعبد بن الحسن ، وبه نأخذ . وإذا أذن المضارب المال المضاربة^(٢) ثم امتنع من تقاضيه فإن ذلك له [فيه] إذا كان لا فضل له فيه ، ولكنه يؤخذ بأن يحيل رب المال به على من هو عليه حتى يتقاضاه لنفسه ، وإن كان فيه فضل أجبر على أن يتقاضاه . وإذا مات المضارب ولم يوجد المال المضاربة^(٣) فيها خلف فإنه يعود ديناً فيما خلف ، وإن اشترى المضارب بالمال المضاربة^(٤) عبداً فيه فضل عن المال المضاربة^(٥) أو اشتراه ولا فضل فيه عنه ثم صار فيه فضل عنه كان المضارب مالكا لحصة من ذلك الفضل ما كان الفضل موجوداً ، فإن أعتق المضارب العبد المضاربة^(٦) وفيه فضل جاز عتقه فيه وكان كمبد بين رجلين [أعتقه أحدهما ، وإن اشترى المضارب بمال المضاربة عبيدين قيمة] كل واحد منهما مثل رأس المال فأعتق المضارب أحدهما كان عتقه باطلاً وكان العبدان في ذلك بخلاف العبد الواحد فيه ، وكذلك لو أعتقهما المضارب جميعاً في كلمة واحدة أو في كلمتين كان عتقه باطلاً . ولو أعتقهما رب المال جميعاً كان عتقه جائزاً وكان عليه للمضارب ضمان قيمة فضله فيهما موسراً كان رب المال أو معسراً ، وسواء كان عتقه إياهما معا أو كان أعتق أحدهما ثم أعتق الآخر . وليس للمضارب أن يشتري بالمال المضاربة^(٧) من لا يقدر على بيعه ؛ ليس له أن يشتري أحداً من ذوى أرحام رب المال المحرمات الذين يعتقون عليه بملكه إياهم ، وإن فعل ذلك كان ما اشترى لنفسه . وليس له أن يتتبع به من الإماء من قد ولد من رب المال لأنه لو جاز ابتياعه ذلك لم يكن له بيع ما ابتاع منه ، وليس له أن يتتبع به ذوى أرحام أنفسه^(٨) المحرمات ، ولا من قد ولد منه من الإماء إذا كان في المال

(١) كان في الأصل غيرها وسقط هو في الأصل الثاني وزدت إلى قبله ليستقيم المعنى وهو لهذا بين الرمين .

(٢) وفي النسخة مال المضاربة .

(٣) وفي النسخة عبد المضاربة .

(٤) وفي النسخة بمال المضاربة .

(٥) كذا في النسخة انفسه وهو الصواب وكان في الأصل بنفسه .

فضل ، وإن كان المال لا فضل فيه كان ابتياعه ما ابتاع من ذلك جائزاً [عليه]
وداخلاً في المضاربة ، وإن زادت قيمته بعد ذلك خرج [من] المضاربة ؛ فإن كان
المشتري أحداً من ذوى أرحامه المحرمات سعى لرب المال في قيمة رأس ماله وفي حصته
من الربح ، وإن كان المشتري بعض من قد ولد من المضارب من الإماء ضمن
المضارب لرب المال قيمة رأس ماله منه وقيمة حصته من الربح فيه ، ولا سعاية
في ذلك على الأمة المشتراة لأنها قد صارت أم ولد للمضارب .

كتاب المساقاة^(١)

قال أبو جعفر : كان أبو حنيفة رضى الله عنه لا يميز المساقاة على حال من
الأحوال ، وكان أبو يوسف ومحمد بن الحسن رضى الله عنهما يميزانها في النخل
وحدائق الأعناب وسائر الأشجار التي تثمر سواها على جزء معلوم مشروط فيها
للساق بعد^(٢) أن تكون المساقاة معقودة على وقت معلوم مشروط^(٣) العمل فيها
من تلقيح نخلها أو إibarها^(٤) وحفظها على الساق ، فإن ترك ذلك فلم يشترط
في المساقاة نظر ، فإن كان ما وقعت عليه المساقاة يحتاج إلى حفظ وترك اشتراط
ذلك على الساق في المساقاة كانت المساقاة [فاسدة ، فإن كان لا يحتاج إلى حفظ
كانت المساقاة] جائزة ، وكذلك التلقيح والإبار أيضاً ، ويقول أبو يوسف ومحمد
في ذلك تأخذ^(٥) .

(١) وفي التبضية أبواب المساقاة .

(٢) وفي التبضية وللساق بعد ذلك .

(٣) وفي الأصل الثاني مشروط .

(٤) في المغرب أبر النخل ألقحه وأصلحه إباراً وتأبر .

(٥) وفي التبضية وقول أبي يوسف أجود ولم يذكر فيها قول محمد .

كتاب الاجارات^(١)

وإذا استأجر الرجل من الرجل داراً أو عبداً أو شيئاً سواهما وقبضه من المؤاجر بغير اشتراط من المؤاجر في الأجرة حلولا ولا غيره فإنه لا يجب للمؤاجر أن يطلب المستأجر بالأجرة حالة، ولكنه كل ماضى من وقت الإجارة أخذه بأجرته، وهذا قول أبى حنيفة وأبى يوسف ومحمد رضى الله عنهم جميعاً، وبه نأخذ. وقد كان أبو حنيفة قبل ذلك يقول: ليس له أن يأخذه بشيء من الأجرة حتى يستحقها كلها عليه بمضى مدتها واستيفاء المستأجر الواجب له فيها. ولو وقت الإجارة على أن الأجرة آجلة أو عاجلة أو منجحة كانت على ما اشترطا فيها. ولو وقت الإجارة بأجرة عاجلة أو آجلة أو منجحة أو مسكوت عن ذلك كله فيها ثم دفع الأجر^(٢) الأجرة إلى المؤاجر وقبضها منه ملكها بذلك. ولو انتقضت الإجارة بعد قبض المؤاجر الأجرة كان له منها بحساب ماضى مما قد استوفى منافسه ورد على المستأجر ما بقى منها. ومن مات من المستأجر أو المؤاجر في مدة الإجارة انتقض ما بقى من الإجارة بموته. ومن استأجر دابة إلى مكان لمجاوز بها إلى مكان آخر كان ضامناً لها ساعة جاوز بها وكان عليه الأجر. ولا شيء في مجاوزته بها بعد سلامتها. وإن عطبت في مجاوزته بها كان عليه ضمان قيمتها ساعة تجاوز بها. ولو قبضها بحق الإجارة وقد استأجرها إلى مكان يمينه فلم ينفذ بها إلى ذلك المكان لم يكن عليه فيها أجرة، ولو نفذ بها إليه كانت عليه أجرتها ركبها أو لم يركبها. ولو استأجر داراً مدة معلومة قبضها فلم تزل في يده حتى مضت المدة كان عليه أجرتها سكنها أو لم يسكنها. ولو قبضها ثم حان بينه وبينها حائل من سلطان أو غيره لم يكن عليه فيها ما كانت كذلك أجرة. ومن استأجر

(١) وفي الفيزية أبواب الاجارات.

(٢) وفي الفيزية دفع المستأجر.

داراً لم يرهما ثم رآها بعد ذلك فله خيار الرؤية فيها ، وإن شاء احتبسها وإن شاء ردها وقضى الإجارة فيهما وإن عطيت دابة مستأجرة أو عبد مستأجر في يدي مستأجرهما بغير تعد منه فيهما ولا خلاف ولا جناية منه فلا ضمان عليه في ذلك . ومن استأجر داراً فليس له أن يؤجرها حتى يقبضها ، وليس له بعد قبضه إياها أن يؤجرها بأكثر مما استأجرها به ، فإن فعل كانت الأجرة له وأمر أن يتصدق بفضلها عما استأجرها به ، وإن كان لما قبضها زاد فيها زيادة قليلة كانت أو كثيرة كانت الزيادة في الأجرة طيبة له^(١) . ومن استأجر داراً وقبضها ثم حدث بها عيب يضر به في سكنها فهو بالخيار إن شاء احتبسها وكانت الإجارة على حالها وإن شاء قضى الإجارة فيها . ومن استأجر على عبد يمجحه^(٢) أو على دابة يبرغها^(٣) ففعل ذلك قطعاً في فعله فلا ضمان عليه . ومن استأجر رجلاً على خياطة ثوبه أو على قصارته وقبضه ففعل في يده بغير فعله وبغير تعد منه فيه فإن أبا حنيفة كان يقول في هذا وفي كل أسير مشترك سواء : لا ضمان عليهم في ذلك ، ولا أجرة لهم فيه . وإن كانوا قد عملوا ما استؤجروا عليه ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف ومحمد : هم ضامنون لذلك ، فإن كانوا قد عملوا ما استؤجروا عليه فيه فالمستأجر بالخيار إن شاء ضمنهم قيمة ما دفعه إليهم يوم دفعه ولم يكن عليه أجر وإن شاء ضمنهم قيمته يوم ضاع وكان عليه أجر ما عملوه^(٤) فيه . ومن كان

(١) وفي الدرر : ولو أنه زاد في النار زيادة كما إذا وقد فيها وبدأ أو حفر بئراً أو ألقنها وما أشبه ذلك فإنه يوجب له الزيادة . وأما الذين لا يكون زيادة وله أن يؤجرها ممن شاء إلا الخنادق والصغار والطحان وما أشبه ذلك ممن يؤمن البناء والطحان .

(٢) وفي القيسية : ومن استأجر على عبد لحجه . وفي الدرر : إذا استأجر رجلاً على عبده ليجبه أو على دابته يبرغها ففعل ذلك ففعل لغيره عليه ، لأن أصل العمل كان مأذوناً فيه فأنزل منه لا يكون مضموناً عليه إلا إذا تعدى فحينئذ يضمن ، وكذلك إذا كان في يده أسلحة فاستأجر رجلاً ليقطع يده ففعل ففعل لغيره عليه كما ذكرنا .

(٣) في الترتب : برغ البطار الغاية شقها بالبرغ وهو مثل مشط الحجام .

(٤) وفي الثاني : وقال أبو يوسف ومحمد هم ضامنون لذلك ، فإن كانوا قد عملوا ما استؤجروا عليه في فمستأجر بالخيار إن شاء ضمنهم قيمة ما دفعه إليهم يوم دفعه ولم يكن عليهم أجرة ، وإن شاءوا ضمنهم قيمته يوم ضاع فكان عليهم أجر ما عملوا فيه .

من ذكرنا أجيراً خاصاً ، والخاص هو المستأجر على مدة معلومة [والعالم هو المستأجر على الأفعال لا على مدة معلومة] فلا ضمان على الخاص الذى ذكرنا فى قولم جميعاً فيما ضاع من يده بغير تصد منه فيه . ومن استأجر على خياطة ثوب أو على قصارته فزعم أنه قد رده على صاحبه وأنكر ذلك صاحبه وحلف على ذلك فلن أبا حنيفة كان يقول فى ذلك : القول قول الصانع ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف وعمد : القول فى ذلك قول رب الثوب . وللعصيان والخياط والحائك احتباس ما استأجروا على عمله حتى يوفوا أجرته ، وليس للعمال ولا للرجال احتباس ما حملا حتى يستوفيا الأجرة ، لأنه لا عمل لما فى ذلك قائم فيه ، وفى المسألة الأولى لم فيها استأجروا عليه عمل قائم فيه . ومن استأجر على قصارة ثوب فدفقه فطلب الثوب بذلك أو حدث به منه عيب كان عليه ضمان ، تعدى فى ذلك أو لم يتعد فيه . ومن استأجر حائوتاً إلى مدة فليس له أن ينقض الإجارة فيه قبل انقضاء تلك المدة ، وكذلك ليس للمؤجر نقض الإجارة فيه إلى انقضاء [تلك] المدة إلا من عذر . ومن العذر فى ذلك من المستأجر قيامه من السوق وتركه التجارة ، ومن العذر فى ذلك من قبل المؤجر أن يحبس القاضى فى دين عليه ولا يكون له مال سوى الحائوت الذى ذكرنا ، ويرى القاضى يبعه فى دينه فيبيعه فيكون يبعه إياه فسخاً للإجارة فيه . ومن استأجر داراً^(١) ثم باعها قبل انقضاء مدة الإجارة فيها فلن أبا حنيفة [ومحمد] قال^(٢) للمستأجر منع المشتري منها ونقض البيع عليه فيها ، فإن نقضه كان منتقضاً ولم يمد^(٣) بعد ذلك ، وإن لم ينقضه [حتى] فرغت الدار من الإجارة تم ذلك البيع فيها . وهذا قول أبى يوسف التقديم . وقد روى عنه أصحاب الإملاء أنه

(١) وفى الفقيهية : ومن أكبر دله .

(٢) كان فى الأصل فلن أبا حنيفة قال وإنما زدنا قول عمده من الفقيهية وكذلك ضمير النثبة .

(٣) وفى المصريح لا إذا طالب البائع بالتسليم قبل انقضاء مدة الإجارة يمكنه ذلك ونسخ القاضى المقعد بينهما فإنه لا يعود جائزاً بمعنى المدة الخ .

قال : لا سبيل للمستأجر إلى قرض البيع فيها ، والإجارة فيها كالمبيع فيها ، فإن كان المشتري عالماً به فخذ برىء البائع منه ، وللمشتري قبض الدار بعد انقضاء الإجارة فيها ، وإن لم يكن له علم بذلك كان بالخيار إن شاء قرض البيع فيها للميب القى وجده بها وإن شاء أمضاه . والثى يرويه محمد من قول أبى حنيفة أنه ليس للمستأجر قرض البيع فيها ولكنه إن أجاز البيع كان فى ذلك إبطال ما بقى من إجارته . والقول [الأول المروى] إنما رواه من قول أبى حنيفة غيره ، وقد رواه أصحاب الإملاء عن أبى يوسف عن أبى حنيفة . فمن رواه منهم الكيسانى حدثناه عن أبيه عن أبى يوسف عن أبى حنيفة ، وهو الأولى بأبى حنيفة على أصوله التى لم يختلف عليه فيها ، وبه نأخذ^(١) . والراعى فيها تلف منه كالضباغ فيها تلف منهم بغير تمد منهم فيه على ما ذكرنا فى ذلك من اختلاف أبى حنيفة وأبى يوسف ومحمد فيه . ومن استأجر حائوفاً ولم يسم ما يعمل فيه فله أن يعمل فيه ما بدا له إلا أنه ليس له أن يحمل فيه حداً ولا قصاراً ولا طحاناً . ومن استأجر داراً سنة لم تدخل بعد الإجارة جائزة . ومن استأجر من رجل حصته من دار وحصته فيها شاملة وذكر مقدارها فى الإجارة إلى مدة معلومة بأجرة معلومة فإن أبا حنيفة كان لا يميز ذلك إلا أن يكون المستأجر مالكا لبقية الدار ، فإنه إن كان كذلك كانت الإجارة عنده جائزة ، وبه نأخذ . وأما أبو يوسف ومحمد فكانا يميزان الإجارة فى ذلك كله . ومن استأجر داراً من رجلين إلى مدة معلومة صفقة واحدة فمات أحدهما^(٢) فى مدة الإجارة فانتقضت الإجارة فى حصته فإنها غير منتقضة بذلك فى حصه ذلك الآخر . ومن استأجر رجلاً على أن يحمل شيئاً مسافة معلومة فحمله [بعض المسافة] ثم طالبه بأجرة ما حمله من المسافة التى استأجره على حمله إليها فليس عليه أن يعطيه شيئاً من الأجرة حتى يستوفى منه

(١) هذا القول من قوله : وقد رواه أصحاب الإملاء ، ساقط من القضية .

(٢) وفى البيضة : أحد المؤجرين .

الحولة كلها . ومن استأجر رجلا على أن يحمله إلى موضع بينه بأجرة معلومة ، فطالبه بأجرته بحمله [له] إياه إلى بعض الطريق إلى ذلك الموضع الذي استأجره على حمله إليه كان عليه أن يعطيه حصته من الأجرة ^(١) . ومن استأجر رجلا على حفر بئر في مكان [أراه إياه ووصف له سقيا وذكر له عمقها بأجرة معلومة] فحفر له بعضها ثم طالبه بأجرة ما حفره منها لم يكن عليه أن يدفع إليه شيئا من أجرته حتى يفرغ له منها ^(٢) .

كتاب المزارعة ^(٣)

وما جاز أن يستأجر به المنازل والعبيد وما سوى ذلك مما تجوز عقود الإجازات عليه من دراهم أو دنانير أو مكيل أو موزون أو معدود ، جاز استئجار الأرض به للزرع . ولا بأس باستئجار الأرض للزرع إلى طويل المدة وقصيرها بعد أن يكون معلوما . ولا بأس باستئجارها للزرع قبل ربيها ^(٤) بعد أن تكون

(١) وفي الصرح : ومن استأجر رجلا على أن يحمله شيئا مسافة معلومة فهذا لا يخلو : إما أن يستأجره ليحمله إلى موضع بينه ، أو استأجره ليحمل له شيئا بينه . أما إذا استأجره ليحمله إلى موضع كذا لحده بعض الطريق ثم طالبه بالأجرة بمقدار ما حمله فله ذلك ولكنه يحمل إلى المكان الذي شرط فإذا حمله يتوفى جيع الأجرة . ولو استأجره ليحمل له حولة من مكان إلى مكان لحمل يفضيه بطلب حصته من الأجرة ذكر الطحاوي أنه ليس له ذلك ما لم يحمل الباقي ولا فرق بينهما في ظاهر الرواية في كل من الفصلين له أن يطالب بالأجرة بمقدار ما يحمل ويحبر على حمل الباقي وبسط الباقي من الأجرة . وكان أبو حنيفة يقول أولا إنه لا يستحق الأجرة ما لم يفرغ من العمل وكذلك الحال ما لم يحمل إلى المكان الذي شرط وكذلك المكاري إلا أنه رجع من ذلك وقال بأنه يجب الأجرة ساعة فساعة يوما فيوما بقدر ما استولى من العمل بعد أن كان قلعه القدر أجرة معلومة .

(٢) قلت زاد في الصرح مسألة ضرب اللين ومسألة الحياط إن خطته اليوم فلك درهم وإن خطته غداً فلك نصف درهم ، وكذلك ذكر اختلاف خياطة النعimen وذكر خلا من الإمام الطحاوي وأطال الكلام فيها ولم نجدهما في المتن فقلنا سئلنا من الأصول أو هو اختلاف الرواية ثم ذكر مسألة العبد المستأجر الذي أعطه المولى في أثناء مدة الإجارة ثم ذكر مسألة استئجار العبد المحجور فقلنا كلها من المتن وسقطت هنا من المتن والله أعلم .

(٣) وفي الفقيهية أبواب المزارعة .

(٤) روى الشجر رأيا وروا تميم وانحصر .

معتادة لارى في مثل المدة التى يعقد الإجارة فيها^(١) ، فإن لم يأتها الماء الذى تزرع به لم يجب عليه فيها أجرة ، أو جاءها من الماء ما يزرع به بعضها ولا يزرع به بقيتها كان المستأجر بالخيار إن شاء نقض فيها^(٢) وإن شاء لم ينقضها وكان عليه من الأجر بحساب ما روى منها . ولا بأس بالزراعة على جزء من أجزاء ما تخرج في قول أبى يوسف ومحمد بن الحسن رضى الله عنهما ، وبه نأخذ . ولا يجوز ذلك في قول أبى حنيفة رضى الله عنه . قال محمد بن الحسن : للزراعة على أربعة أوجه ، الثلاثة أوجه منها تجوز الزراعة عليها ، ووجه منها لا تجوز الزراعة عليه : فأما الثلاثة الأوجه التى تجوز الزراعة عليها فأن يكون البذر من قبل المزارع والعمل والآلة المستعملة فيها كلها من قبله ، فهذا وجه ؛ أو يكون [البذر] من قبل رب الأرض والآلة كلها من قبل المزارع ، فهذا وجه ؛ أو يكون البذر والآلة كلها من قبل رب الأرض والعمل من قبل المزارع ، فهذا وجه ؛ فالزراعة في كل واحد من هذه الثلاثة الأوجه جائزة بيمض ما تخرج الأرض^(٣) . وأما الوجه الآخر الذى لا يجوز الزراعة عليه بيمض ما تخرج الأرض فأن يكون البذر من قبل المزارع والآلة من قبل رب الأرض ، فذلك غير جائز . وإذا استأجر الرجل أرضاً سنة بأجرة معلومة على أن يزرعها وهى أرض عشر فزرعها ، فإن أبا حنيفة كان يقول : عشر ما أخرجت على رب الأرض . وقال أبو يوسف ومحمد : عشر ما أخرجت فيما أخرجت ، وبه نأخذ . ولو منعها مالكها [رجلاً] فزرعها كان الواجب فيما أخرجت من ذلك على المفتوح في قولهم جميعاً . ومن استأجر أرضاً لإجارة فاسدة فاستعملها ثم خوص في ذلك كان عليه لصاحبها الأقل مما أجرها به ومن أجر مثلها . ومن دفع أرضه مزارعة على وجه من الثلاثة الأوجه التى ذكرنا جواز المزارعة عليها في قول أبى يوسف ومحمد في هذا الباب

(١) وفي التبيضة عليها .

(٢) وفي التبيضة نقض الإجارة مكان فيها .

(٣) وفي التبيضة يخرج من الأرض .

فخرج من زرعها تين ، فإن محمداً كان يقول : التين لصاحب البذر دون الآخر .
وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف أن المزارعة لا يجوز حتى تكون مقودة
لكل واحد من المزارع ، ومن رب الأرض يجره من التين معلوم ، فإن قصره
عن ذلك كانت المزارعة فاسدة ، وبه تأخذ . وجعل أبو يوسف التين في هذه
الرواية كالصنفين من البذر يعقد المزارعة عليهما فلا يجوز انفراد من رب الأرض
ومن المزارع بأحدهما ، وجعل محمد التين لصاحب البذر إلا أن يقطع^(١) الشرط
بينهما فيه بخلاف ذلك . ثم وجدنا لمحمد بعد ذلك ما يدل على رجوعه عن
قوله الذي ذكرناه عنه ، إلى ما قال أبو يوسف في الإملاء ، وهو الصحيح على
أصله ، وبه تأخذ . وإذا استأجر الرجل أرض مزروع ولم يسم ما يزرع فيها
فالمزارعة فاسدة ، فإن اختصما فيها قبل أن يزرع^(٢) فسخت ، وإن لم يختصما
فيها حتى زرعت وجسد زرعها وانقضت مدة الإجارة فيها كان رب الأرض
الأجير الذي وقت الإجارة به ؛ لا شيء له غيره ..

كتاب أحكام الارضين الموات^(٣)

وكل أرض يملكها مسلم أو ذى لا يزول ملكه عنها بخرابها . وما قرب من
البحر قليل من موات [وما بعد من ذلك لم يملك قبل ذلك فهو موات] .
وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف أن الموات هو الذى إذا وقف رجل على
أذناه من البحر فتدأى بأهل صوته لم يسمعه من فى أقرب الناس إليه . وقال
أبو حنيفة رضى الله عنه : ليس لأحد أن يبيع مواتاً إلا بأمر الإمام [ولا يملكه
إلا بتملك الإمام] إياه ذلك ، وبه تأخذ . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله
عنهما : من أحيأ مواتاً من الأرض فقد ملكه بذلك ، أذن له الإمام فى ذلك أو لم

(١) وفى البيضة بيع .

(٢) وفى البيضة أن يزرعها .

(٣) وفى البيضة كتاب أحكام إحياء الموات .

يأذن له فيه . ولا ينبغي للإمام أن يُقَطِّع ما لا غنى للمسلمين عنه كالبحار التي يشربون منها وكالملك الذي يتتارون^(١) منه وما أشبه ذلك^(٢) بما لا غنى بهم عنه . ومن ملكه الإمام مَوَاتَا فَأَحْيَاه وأخرجه من الموات إلى الميراث فيما بينه وبين ثلاث سنين تَمَّ ملكه فيه ، وإن تركه فلم يصره كذلك حتى تمضي ثلاث سنين بطل إقطاع الإمام إياه ذلك وعاد إلى ما كان عليه قبل إقطاع الإمام إياه ذلك . ومن ملك شيئاً من الموات يقطع أو يحييه على ما ذكرنا من الاختلاف فيه حتى صار مزروعاً بماء المطر فهو من الأرض العشر^(٣) وإن ساقى الذي أحياه أو أقطعه إليه [من] الماء من نهر من أنهار المسلمين فإن أبا يوسف قال : حكمه حكم الأرض التي فيها ذلك النهر ، فإن كانت من الأرض الخراج [فهو من الأرض الخراج] وإن كانت من الأرض العشر [فهو من الأرض العشر]^(٤) وقال محمد إن كان الماء الذي ساقه إليه من مياه الأنهار العظام التي [هي] لله عز وجل كالنيل والفرات وما أشبههما فهو من أرض العشر ؛ وإن كان ساقه إليه من نهر خرفه الإمام من مال الخراج فهو من أرض الخراج ، وبه نأخذ . وأرضو الخراج مملوكات يجوز بيعهن وهبتهن ووقفهن ، ويجرى فيهن للميراث كما يجري فيها سواهن . ومن خفر نهراً^(٥) في أرض ميتة يأذن الإمام في قول أبي حنيفة ، أو يأذنه أو يغير إذنه في قول أبي يوسف ومحمد فإنه لا حريم له في قول أبي حنيفة . وقال أبو يوسف ومحمد له حريم وهو ملق طينه^(٦) وبه نأخذ . ومن خفر بئرًا لمطن في أرض ميتة فملكها على ما ذكرنا من الاختلاف في الوجه الذي يملكها به فله حريمها من كل جانب

(١) في الغرب : ما رآه أئام باليرة وهي العلم وانتظرها لنفسه .

(٢) كذا في القبية وكان في الأصل : وكما أشبه ذلك .

(٣) وفي الصرح : من أرض العشر .

(٤) وفي الصرح كل ذلك أرض الخراج وأرض العشر بئر اللام .

(٥) وفي القبية بئرًا .

(٦) كان في الأصل وهو ما يلقى طينه وفي القبية وهو ملق طينه وهو الأصوب . وفي الصرح

له حريم ملق طينه .

من جوانبها أرضون ذراعا إلا أن يكون الحبل^(١) يتجاوز الأربعين فيكون له إلى ما يقنأى إليه الحبل ، وإن كانت بئر ناضح فحريمها ستون ذراعا من كل جانب من جوانبها إلا أن يكون حبلها يتجاوز الستين فيكون له إلى مئتي حبلها^(٢) . ومن حفر عينا في أرض موات وملسها بما يملك به مما قد ذكرنا فله حريمها خدمة ذراع من كل جانب من جوانبها . ومن كانت في أرضه بئر أو عين كان له منع الناس من دخول أرضه إلا أن يكون بالناس إلى ذلك حاجة ولا يحدون ماء من غيرها فيكون عليه إباحتهم ماءها^(٣) لسقائهم ولو اشبههم ، وليس عليه إباحتهم ذلك لزروعهم . ومن غلبه [رجل] فدخل أرضه فأخذ شيئا من أنهارها أو من ماء آبارها فقد ملسكه وليس لرب الأرض أخذ ذلك منه ، وكذلك الكلا والطارها في ذلك كالأه سواء . ولا يجوز لأحد بيع ما في نهر ولا في بئر من الماء ولا بيع كلا ولا ناري أرضه إلا أن يأخذه ذلك فيكون مأكلا له . يأخذه إياه ، ويجوز له بيعه بعد ذلك كما يجوز بيعه لسائر ما له سواء .

كتاب العطايا [والوقوف]^(٤)

ولا يجوز تخليص الرجل داره ولا أرضه ولا وقفه^(٥) لهما ولا صدقته لهما وإن جعل آخرهما لله عز وجل في قول أبي حنيفة رضى الله عنه إلا أن يكون فعل ذلك في مرضه الذي مات فيه فيخرج مخرج الوصايا ويجوز كما تجوز الوصايا . وقد روى

(١) يريد حبل القلوص .

(٢) زاد في الفرج هنا مسألة وهي : ولو أن نهرا لرجل وأرضا على شط النهر لرجل آخر فتنازعا في المسألة فإن كان بين الأرض وبين النهر خائل كالخائط ونحوه فالمسألة لصاحب النهر بالإجماع . ولو لم يكن بينهما خائل قال أبو حنيفة هي لصاحب الأرض ولصاحب النهر فيها حق حتى إن صاحب الأرض إذا أراد دفعها كان لصاحب النهر منه عن ذلك . وقال أبو يوسف ومحمد للمسألة لصاحب النهر .

(٣) كان في الأصل ماء والأصوب ما في التقيضية ماءها .

(٤) في الفرج كتاب الوقف والطايا والمبة .

(٥) وفي التقيضية ولا إغاثته .

عن محمد بن الحسن عن أبي حنيفة أن ذلك لا يجوز منه في مرضه كالأب يجوز منه في صحته وأنه لا يخرج مخرج الوصايا وهو الصحيح على أصوله . وقال أبو يوسف إذا جعل^(١) حبسا كان ذلك باطلا إلا أن يجعلها حبسا موقوفا أو حبسا^(٢) صدقة فيكون ذلك جائزا وتكون رقبته لله عز وجل [ومنافعها لمن اشتراها له وإن اقتضوا رجعت إلى الله عز وجل فتكون] مصروفة في وجوه القرب منه ، وسواء أخرجها من يده أو لم يخرجها منها ، وسواء كانت في كامل أو في جزء شائع ، وسواء جعلها الواقف لها وقفا على نفسه أو على من سواه ، وبه تأخذ . وقال محمد في ذلك بقول أبي يوسف إلا أنه قال لا يجوز صدقة ولا الوقوف^(٣) حتى يخرجها للتصدق بها والواقف لها من يده إلى يد سواها . ولا يجوز إلا في مقسوم ، كالأب يجوز الصدقة ولا الهبة للمالكين من القاذ إلا في مقسوم . ولا يجوز اشتراط الوقف^(٤) منافعها ولا شيئا منها لنفسه ، فإن فعل كان ذلك الوقف باطلا وكانت الصدقة أيضا باطلا^(٥) . ولا يجوز الوقف إلا على شرائط لا تنقطع ما كانت الدنيا . قال أبو جعفر : أقول في هذا كله عندنا كما قال أبو يوسف^(٦) . ولا يجوز الوقف في عبد ولا في أمة ولا في شيء سوى الثمار والأرضين إلا أن يكون في أرض فيها بقر أو عبيد لمصالحها فيشترط ذلك في الصدقة بها وفي الوقف^(٧) لها فيكون ذلك وقفا معيا . وقال محمد : لا بأس بتحسيس التحليل في سبيل الله ، وكذلك قال أبو يوسف . ولا بأس ببيع ما هم من ذلك أو صار بحال^(٨) لا ينفع [به] فيها في الوقف

(١) وفي القضيبة جعلها .

(٢) وفي القضيبة حبسا في هذا الحرف وفيما قبله من الحروف كلها .

(٣) وفي القضيبة الصدقة ولا الوقف .

(٤) كذا في الأصل وفي القضيبة الموقوف هنا وكذا في الحرف الأول وليس بهي . ولعل الصواب الواقف والله أعلم .

(٥) كذا في القضيبة ، وكان في الأصل باطلا .

(٦) من قوله قال أبو يوسف إلى أبو يوسف ساقط من القضيبة .

(٧) وفي القضيبة ولا في الاغنى لها .

(٨) وفي القضيبة في حال .

وفي الصدقة الثمين^(١) لله عز وجل جميعا ورد ثمن ما يباع من ذلك في مثله للصدقة وللوفق الذين كانوا منه ، ولا يخرج [المبة] ولا الصدقة للملوك من ملك صاحبها^(٢) إلى ملك الذي يملك إياها حتى يقبضها منه يأذنه . ويقبض^(٣) للعقل أبوه ووصى أبيه بمد أبيه ، وجده^(٤) أبو أبيه بمدهما ، ووصى جده أبي أبيه بمدهم^(٥) وكذلك من غلام من أجداده [من قبل الأب وأوصياؤهم بمدم] ، ويقبض له أيضا من هو في عياله إن لم يكن أحد^(٦) من هؤلاء . وينبئ للرجل أن يسلل بين أولاده في العطايا ، والعدل في ذلك في قول أبي يوسف : التسوية بينهم ذكورهم وإناثهم ، وبه تأخذ^(٧) . [وفي] قول محمد يجرهم على سبيل موازينهم منه لو توفي ، وإن أجرى الأمر بخلاف^(٨) ذلك كرهناه له وأمضيناه عليه . وكل هبة وقست على اشتراط عوض فيها فهي والعروض منها في حكم المبة ما لم يتقاضى المتعاقدان عليها ، فإذا قبضاهما حلا محل الميعين ؛ ولكل واحد من متقاضى المبة أو الصدقة فيهما كذلك أن يرد ما قبضه منهما بسبب إن وجده فيه . وللاطب أن يقبض لابنه الصغير ما وهبه له أو ما تصدق به عليه ، وكذلك من فوقه من الآباء إذا كان هو الوالي عليه وقبضه [كذلك] من نفسه وإشهاده على ما كان منه وإعلانه به^(٩) . وكل صدقة كانت فليس للتصدق بها الرجوع فيها . وكل هبة كانت وقبضت فلو اهبها الرجوع فيها في حياته ما لم ترد في يديه أو يزيد فيها اللوهور له ، وما لم يمت واحد منهما ،

(١) وفي التفضية الفدين .

(٢) كذا بالأصل ، والمحكم ظاهر على الرغم من عدم موافقة الضاهر (المصحيح) .

(٣) وفي التفضية وقبل .

(٤) وفي التفضية ويقبض له حده .

(٥) وفي التفضية ووصيه بمده .

(٦) وفي التفضية إن لم يوجد مكان لم يكن أحد .

(٧) ومن قوله ذكورهم ساقط من التفضية .

(٨) وفي التفضية على خلاف ذلك .

(٩) وفي الشرح : ولو قبض الصغير بنفسه وهو يقلل جاز استحسانا . ولو وهب للصغير أبوه .

والأب هو الذي يقبض نفسه وكذلك كل من كان حق القبض إليه من الأولوية ، وقبضه في ذلك إعلانه والإشهاد عليه ، والإشهاد الاستيثاق ، ولو لم يشهد جاز فيا بينه وبين الله تعالى .

وما لم تخرج الهبة من ملك الموهوب له إلى ملك غيره ، وما لم يموض الموهوب له .
 وأهبها عوضاً يقبله ويقبضه منه ، وما لم يكن أحدهما ذارحاً محرمة من الآخر ،
 وما لم يكونا زوجين ؛ فأى هذه الأشياء كان فلا رجوع في الهبة معه ، وإذا لم يكن
 [شئ من] هذه الأشياء كلها كان الواهب الرجوع في الهبة ، ولا يرجع إليه
 إلا بمحكم الحاكم له بها [أو بتسليم الحاكم له بها] أو بتسليم من الموهوب له إياها
 [إليه] والعمرى كالهبة في جميع ما وصفنا ، وهى أن يقول الرجل للرجل قد أعمرتك .
 دارى هذه حياتك ويسلمها إليه ويقبضها منه على ذلك ، واشترط العمر [رجوعها]
 إليه . باطل ^(١) . والرقبي في قول أبى يوسف كذلك ، وهى أن يقول الرجل للرجل
 قد أرقبتك دارى هذه ويقبضه إياها على ذلك ، وبه نأخذ . وفى قول أبى حنيفة
 ومحمد : الرقبى عارية لا يملكها الرقب ^(٢) . ولا تجوز الهبة ولا الصدقة في جزء مشاع
 مما يقسم ، ومما جازتئان في مثله مما لا يقسم ، والأشياء التى تقسم هى الأرضون .
 [والدور والبساتين] والأرز والخططة والشعير وما أشبه ذلك ، والأشياء التى لا تقسم
 الواحد من الثياب والماليك والحمامات والرحى وما أشبه ذلك . ومن وهب أو تصدق
 بدار على رجلين لم يجز ذلك في قول أبى حنيفة رضى الله عنه ، وبه نأخذ . ونجاز
 في قول أبى يوسف ومحمد رضى الله عنهما .

كتاب اللقطة والابق

وإذا وجد الرجل اللقطة فينبغى له أن يعرف عفاصها ووكانها ^(٣) وعددها
 ووزنها وأن يشهد أنه إنما يأخذها ليعرف بها ثم يعرضها بعد ذلك سنة في
 الأسواق وعلى أبواب المساجد ، فإن جاء صاحبها فاستحقها بيئته أقامها عليها .

(١) وفى العرش : ولو قال نعلتك دارى أو أعليتك أو ملكتك أو وهبت منك كانت عارية .
 إلا أن يريد به الهبة . ولو قال منحك كانت أيضاً عارية .

(٢) وفى الأصل الثانى الرقوب .

(٣) فى المغرب : القناس الرعاء الذى تكون فيه النفقة من جلد أو خرقه أو غير ذلك . وفيه :
 والوكاء هو الرباط ومنه السقاء للوكى .

دفنها إليه ولا تصدق بها ولم يأكلها إلا أن يكون ذا حاجة إليها ، فإن تصدق بها ثم جاء صاحبها فاستحقها كان بالخيار ، إن شاء أمضى الصدقة بها وكان له ثوابها ، وإن شاء ضمنها للقضى كان وجبها ، وإن كان المباكين الذين تصدق بها عليهم معروفين فأراد مستحقها أن يضمّنهم لهاها كان له ذلك ، وإن لم يصدق بها الذى التقطها حتى ضاعت من يده وقد كان أشهد حين التقطها أنه إنما التقطها ليعرف بها أو لم يشهد على ذلك فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول إن كان أشهد على ذلك فلا ضمان عليه فيها ، وإن كان لم يشهد على ذلك كان عليه ضمانها . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما لا ضمان عليه فيها ، أشهد على أنه إنما أخذها ليعرف بها أو لم يشهد بعد أن يحلف بالله عز وجل ما أخذها إلا ليعرفها ، وبه نأخذ . وإن كان الذى ادعاها وصف بـ « كاهها ووعاءها ووزنها وعددها » وقال له الذى التقطها ليست لك ولا أعطيتك إلا بيينة لم يجبه القاضى على أن يعطيه لهاها إلا بيينة تشهد له عليها . وإن كانت القطعة مما لا يبقى إذا أتى [عليها] يوم أو يومان ، عرفها الذى التقطها حتى إذا خاف أن تفسد تصدق بها . وإن كانت القطعة شاة أو بئراً أو بقرة أو حماراً أو بغلاً أو فرساً غلبها وعرفها وأتفق عليها ثم جاء صاحبها [فاستحقها] كان متبرعاً بما أتفق عليها إلا أن يكون أنفق ما أمر القاضى ^(١) فيكون ما أنفق من ذلك ديناً فيها ؛ فإن جاء صاحبها فدفعت ذلك إليه ولا يمت له فيه فأخذ نفقته من ثمنها ، وإن رأى القاضى قبل مجيء صاحبها الأمر يبيعها لما رأى في ذلك من الصلاح لصاحبها أمر ببيعها ويحفظ ثمنها على صاحبها ، وجعل حكم ثمنها حكم القطعة فبسها فيما ذكرنا من أحكامها . وإن كانت القطعة غلاماً أجره القاضى ثم أتفق عليه من أجرته ، وإن كانت دابة فرأى أن يؤجرها وأن يتفق عليها من أجرتها وألا يتابع على صاحبها ، فل . ومن وجد بئراً ضالاً كان الأفضل له أخذه وتعريفه ، وأن لا يتركه

فيكون ذلك سبباً لضياحه . والذي روى في الخبر « مالك ولما معها سقائوها
وجذاؤها » ذلك إذا أمن ألا يقع في يد من لا يعرضها^(١) . ومن وجد عبداً
أبقاً خارجاً من مصر على مسيرة ثلاثة أيام فرده على مولاه استحق عليه جعله
أربعين درهماً ، فإن كان لا يساويها كان للذي جاء به قيمته إلا درهماً في
قول أبي حنيفة ، وهو قول أبي يوسف الأول ، ثم قال بعد ذلك له أربعون
درهماً وإن كانت قيمته درهماً واحداً . وحكم الأبق في التفقة عليه وفي ضياحه
من يد الذي أخذه بعد إتهاده على أنه إنما أخذه ليرفه وليرده على ربه
إن وجده وقبل إتهاده على ذلك ، مثل الذي ذكرنا في اللقطة في
جميع ما ذكرنا .

كتاب اللقيط

وإذا وجد اللقيط بقرية ليس بها^(٢) سلم فأدعى رجل أنه ابنه فهو ابنه .
وهو على دينه ، وإن كان وجد في مصر من أمصار المسلمين وكان الذي ادعاه
ذنباً لم يصدق ولم يكن في القياس ابنه ، ولكنهم جعلوه ابنه^(٣) استحساناً
وجعلوه مسلماً . وإن ادعى أنه عبده لم يصدق على ذلك لأن اللقيط حر . وإن
ادعته امرأة أنه ابنها لم تصدق ، فإن ادعت أنه ابنها من زوج وصدها الزوج
على ذلك قضى به لها وجعل ابنها . وإن ادعاه رجلان كل واحد منهما
يزعم^(٤) أنه ابنه ووصف أحدهما علامات في جسده ولم يصف الآخر شيئاً فإنه
يحمل ابن صاحب الصفة ويصدق عليه ، ولو لم يصف واحد منهما شيئاً منه
جعلناه ابنها جميعاً . وما أشق الملتقط على اللقيط كان فيه متطوعاً لا يرجع
به على أحد .

(١) من قوله والذي روى في الخبر الخ ساقط من النصيحة .

(٢) وفي النصيحة فيها .

(٣) وفي النصيحة ابنه .

(٤) وفي النصيحة يدعى .

كتاب الفرائض^(١)

ولا يرث القتال عمداً ولا خطأً من القتل مالا ولا ذية . والمعد لا يرث أحداً ولا يرثه أحد لأنه لا مال له وإنما هو مال لغيره . والمرد لا يرث أحداً مسلماً ولا مرتداً . وإذا مات المرتد على ردة أو قتل عليها فإله لورثته من المسلمين^(٢) على فرائض الله جل وعز التي يُورث عليها لو مات على غير ردة^(٣) . والكافرون سوى المرتدين يرث بعضهم بعضاً انتقلت ملهم أو اختلفت لأن الكفر كله ملّة واحدة ، ولا يرثون مسلماً ولا يرثهم مسلم . وإذا غرق التوارثان أو ماتا تحت جدم أو ماتا بما سوى ذلك فجعل موت أحدهما بعينه موت الآخر منهما لم يتوارثا^(٤) وورثهما من سواهما^(٥) من الأحياء . ومن لم يرث من ذكرنا لم يحجب . والأب لا يرث معه [من فوقه] من الآباء ولا أحد من أمهاته ولا أحد من الإخوة ولا من الأخوات ، لأب وأم كانوا أو لأب أو لأم . ولا يرث مع الأم جدة ، من قبلها كانت أو من قبل الأب . ولا يرث مع الجد ابن أخ المتوفى ، ولا أحد من إخوة المتوفى ، ولا من أخواته لأمه . ولا يرث الإخوة ولا الأخوات للأم مع بنت الصلب وإن سفلت . ولا ترث المرأة بالولاء إلا من أعتقت أو من أعتق من أعتقت .

باب قسمة الموارث

والزوج النصف من ميراث زوجته إذا لم يكن لها ولد ولا ولد ابن^(٦) قرب

(١) زاد في التقيضة وأبوابها .

(٢) وفي التقيضة لورثته المسلمين .

(٣) وفي التقيضة في غير الردة .

(٤) وفي المرح وإذا غرق التوارثان أو ماتا تحت جدم وجعل موت أحدهما على الآخر كالأب والابن إذا ماتا ولا يدري أيهما مات أولاً فإنه لا يرث أحدهما من صاحبه ولكن ميراث كل واحد منهما لورثة الأب غير الابن وجعل كأن لم يكن له ابن ، ومال الابن لورثته غير الأب . وجعل كأن لم يكن له أب .

(٥) وفي التقيضة وورثهما من غيرهما من الأحياء من وورثهما .

(٦) وفي التقيضة : ولد الرقة .

منها أو بعد ، فإن كان لها ولد أو ولد ابن^(١) فله الربع من ميراثها ، وإنما نضى من ولد الولد من هو لها عصبية أو من يرث منها بفرض مسمى . وللرأة من ميراث الزوج الربع إذا لم يكن له ولد ولا ولد ابن^(٢) ، فإن كان له ولد أو ولد ابن وإن سفل فلها الثمن . والمرأتان والثلاث والأربع شركاء في الربع إذا لم يكن ولد قرب أو بعد ، وفي الثمن إذا كان ولد . وللأم الثلث إذا لم يكن للتوفى ولد ولا ولد ولد وإن سفل ، ولا اثنتان^(٣) من الإخوة أو من الأخوات فصاعداً ، فإن كان له ولد وإن سفل أو اثنتان من الإخوة أو [من] الأخوات فصاعداً فلها السدس إلا في فريضتين : أحدهما زوج وأبوان ، والأخرى امرأة وأبوان ، ولا ولد للتوفى ولا للتوفاة وإن سفل ولا إخوة ولا أخوات فإنه يكون في هاتين المسألتين^(٤) للأُم ثلث ما يبقى بعد نصيب الزوج أو الزوجة ، وما بقى للآب ، وإن كان في موضع الأب في هاتين الفريضتين جَدٌّ وإن علا ، فإنه يكون للأُم الثلث كاملاً ، وللبنت النصف ، وللابنتين الثلثان ، وكذلك ما كثر من البنات لم يزدن على الثلثين ، ولبنت الابن مع ابنة الصلب السدس تسككة الثلثين^(٥) ، ولا شيء لابنة الابن مع ابنتين من بنات الصلب ، ولا مع أكثر منهن من بنات الصلب لأنهن قد استكملن الثلثين وحجبنا عنه ، إلا أن يكون لليت ابن ابن ، فيكون ما بقى بعد نصيب الابنة للصلب ، وبعد أنصباء البنات للصلب^(٥) له ولن في درجته من بنات البين لذكر منه ومنهن من ذلك مثل حظ الأشيين فإن كان للتوفى بنت لصلبه ، أو بنات لصلبه وبنات [ابن] وابن ابن ابن أسفل منهن كان ما بقى بعد نصيب الابنة وبعد نصيب البنات بين ابن ابن الابن

(١) وفي الفريضة ولد الولد .

(٢) وفي الفريضة ولا اثنتان .

(٣) وفي الفريضة الفريضتين .

(٤) وفي الفريضة تسككة الثلثين .

(٥) كان في الأصل فيكون ما بقى بعد نصيب الابنة للصلب أربعة أنصباء لبنات الصلب الخ .
ولا فهم مقصود المبرة ، والصواب ما في الفريضة وهو ما أفتناه .

وبين من فوقه من بنات ابن الميت للذكر منه ومنهن مثل حظ الأثنتين^(١). ولا يجزئ الجدة من الجدات أحداً إلا من كان منهن من قبله . فأما من كان منهن من قبل الام فإنه لا يجزئهن وإن يكن ، وللواحد من الإخوة ومن الأخوات للأُم السدس وللأثنتين منهم فصاعداً الثلث وذكورهم وإناتهم في ذلك

(١) وفي المرح ولا شيء لبنات الابن مع ابني الصلب إلا إذا كان منهن ذكر لحقته صرن عصبة والباقي بينهم للذكر مثل حظ الأثنتين . وأما أن أولاد الابن يقومون مقام أولاد الصلب عند عدم أولاد الصلب ذكورهم مقام ذكورهم وإناتهم مقام إناثهم يرثون ما يرثون ويحبسون ما يحبسون ومع أولاد الصلب لا يرثون إلا إذا كان أولاد الصلب بنات وأولاد الابن ذكور أو ذكور محطط بالاناث لحقته يرثون على ما ذكرنا . والأسفل في بنات الابن أمهن يرثن الأقرب للأقرب ، فإن كن في الدرجة الأولى اثنتين أحزرن الثلثين والباقي للمصبة وتسقط الباقيات ، وإن كان في الدرجة الأولى واحدة استعقت النصف ولقي عليها السدس تسكة الثلثين والباقي للمصبة وتسقط الباقيات إلا أن يكون مع الواحدة من الباقيات ذكر لحقته صرن عصبة ويكون الباقي بعد نصيب الملبوذين أو العليا والتي عليها بينهما يردان على من فوقهما ومن يحالها للذكر مثل حظ الأثنتين . فإن ذلك رجل مات وترك ثلاث بنات ابن بضعهن أسفل من بعض فلعليها من بنات الابن النصف ولقي بينهما وهي الوسطى السدس تسكة الثلثين ولا شيء للوسطى من بنات الابن السدس تسكة الثلثين ولا شيء للسفل لأنه استوفى حصته البنات وهو الثلثان ، ولو كان مع السفلى غلام أو أسفل من السفلى غلام فالباقي للغلام مع السفلى من بنات الابن للذكر مثل حظ الأثنتين . ولو ترك ابنة وثلاث بنات ابن بضعهن أسفل من بعض فلبقت النصف ولقي عليها وهي العليا من بنات الابن السدس تسكة الثلثين ولا شيء للوسطى والسفل . ولو كان مع السفلى غلام فالباقي يكون بين الغلام والسفل والوسطى للذكر مثل حظ الأثنتين . ولو ترك ثلاث بنات ابن بضعهن أسفل من بعض وثلاث بنات ابن ابن بضعهن أسفل من بعض فلعليها من بنات الابن النصف والتي عليها وهي الوسطى من بنات الابن والعليا من بنات الابن السدس تسكة الثلثين وتسقط الباقيات ، فإن كان مع السفلى من بنات الابن غلام فإن الباقي للغلام والسفل يردان على من فوقهما ومن يحالها أسفل من بنات ابن بضعهن أسفل من بعض فلبقت النصف ولقي عليها وهي الوسطى من بنات الابن والعليا من بنات الابن السدس تسكة الثلثين وتسقط الباقيات ، فإن كان مع السفلى من بنات الابن أو أسفل منها غلام فالباقي للغلام والسفل من بنات ابن الابن يرد على ما فوقهما ومن فوقهما الوسطى والعليا من بنات ابن الابن والسفل والوسطى من بنات ابن الابن والسفل من بنات الابن للذكر مثل حظ الأثنتين ولو كان مع السفلى من بنات ابن الابن والسفل من بنات الابن والعليا من بنات ابن بضعهن أسفل من بعض فلبقت النصف ولقي عليها وهي الوسطى من بنات الابن والسفل من بنات ابن الابن ولا شيء للسفل من بنات ابن ابن الابن ولا شيء أيضاً لبنات الابن التي حصل له من السدس شيء . وقس على هذه المسائل على هذا الاعتبار .

سواء ، وللأخت من الأب والأم النصف ، وللأختين فما أكثر من ذلك منهن
الثلاث . وإذا استوفى الأخوات للأب والأم الثلثين من الميراث فلا شيء
للأخوات من الأب منه إلا أن يكون مهن أخ لأب فيكون ما بقى له ولمن
لذكر منهم من ذلك مثل حظ الاثنين ، فإن لم يكن من الأخوات إلا أخت
واحدة لأب وأم وكان معها أخت أو أخوات لأب كان للأخت وللأب والأم
النصف وللأخت أو الأخوات من الأب السدس تكلة الثلثين ، وإن كان
مع الأخت أو الأخوات للأب أخ لأب فلا سدس لمن ، ولمن وللأخ للتي
معهن ما بقى للذكر مثل حظ الاثنين . ولا يرث [مع] أخ لأب^(١) وأم من
الإخوة ولا من الأخوات من قبل الأب أحد والميراث كله للأخ وللأب والأم ،
ولا مشاركة^(٢) بين الإخوة للأب والأم وبين الإخوة والأخوات للأم على حال
في سدس ولا في ثلث ، وإنما أردنا بذلك الوقوف على مذهبتنا في المشاركة^(٣)
وهي زوج وأم وأخوات وإخوة لأم وإخوة لأب وأم : فلو زوج النصف من

(١) وفي القضية الأخ لأب .

(٢) وفي مبسوط السرخسي ج ٢٩ ص ١٥٤ وافقوا أنهم (أي بنى الأخفاف) لا يسلطون
بنى الأعيان ولا بنى الملات ولا يتسلم نصيبهم بنى الملات وإنما يحتفظون في أنه هل يتسلم نصيبهم
بنى الأعيان أم لا . ويان هنا الاختلاف في امرأة ماتت وترك زوجاً وأماً وأخوين لأم أو أخين
أو أماً وأختاً وأخوين لأب وأم فالمدب عند علي وأبي موسى الأشعري وأبي بن كعب رضي الله عنهم
أن للزوج النصف وللأم السدس وللأخوة لأم الثلث ولا شيء للأخوة لأب وأم وبه أخذ علاننا
ورحمهم الله . وقال عثمان وزيد رضي الله عنهما الثلث مقسوم بين الإخوة لأم وبين الإخوة لأب وأم
بالسوية ، وهو مذهب شريح والثوري والشافعي ، وهذه المسألة المفركة ، وكان عمر رضي الله عنه
بنى التتريك ثم رجح إلى التتريك . وعن ابن عباس روايتان أظهرهما التتريك ، وعن ابن مسعود
روايتان أظهرهما بنى التتريك الخ . وفي المرح وطى قول من يترك يكون الثلث بينهم بالسوية
لقرابة الأم ويحتوى فيه الذكر والأنثى .

(٣) كان في الأصل للمفركة والصواب ما في القضية المفركة قال في مبسوط السرخسي ج ٢٩
ص ١٥٤ وهذه المسألة المفركة إلى أن قال وعن ابن مسعود روايتان أظهرهما بنى التتريك . وتسمى
هذه المسألة مسألة التتريك والحارثية ، وذلك لأنه روى أن الإخوة لأب وأم سألو أبا عمر رضي الله
عنه عن هذه المسألة فأثنى بنى التتريك كما كان يقوله أولاً ، فقالوا ما أن أباناً كان حلواً ألسنا من
أم واحدة ؟ فقال عمر رضي الله عنه : صدقم ، ورجع إلى القول بالتتريك الخ .

للإخوة ، وللأم السدس ، وللإخوة والأخوات من الأم الثالث ، ويسقط الإخوة للأب والأم ومن كان معهم من الأخوات للأب والأم فلا يرثون شيئاً . ولا يكون الأخوات من قبل الأب والأم ولا من قبل الأب إذا لم يكن معهن ذكر عصبة في شيء من الفرائض إلا مع البنات وإن سفلن فإنهن يكن معهن عصبة ، فإن كانت بنتاً واحدة كان لها النصف ، وإن كانت اثنتين أو أكثر من ذلك من البنات كان لهن الثلثان وكان ما بقى بعد ذلك للأخت أو الأخوات من قبل الأب والأم ، فإن لم يكن هناك أخوات لأب وأم ولا أخت لأب وأم وكان هناك أخوات لأب كان ما بقى لهن أيضاً ، وكذلك إن لم يكن من الأخوات للأب إلا واحدة كان ما بقى لها والأخوات من الأب في ذلك كالأخوات من الأب والأم إذا لم يكن أخوات لأب وأم . وللأب السدس مع الولد وإن سفل ، وإن بقيت بقية بعد سدسه وبعد استيفاء أهل الفرائض سواء فرائضهم ^(١) كانت البقية له ، وهو يرث جميع المال إذا لم يكن معه أحد يحجبه عنه . وللجدات وإن كثرن إذا تساوين السدس لا يزدن عليه ، فإن قربت الجدة من قبل الأم وبعدت الجدة من قبل الأب ، أو قربت التي من قبل الأب وبعدت التي من قبل الأم ، فالقربى منهما أولى من البعدى منهما ، وإذا اجتمع أربع جدات اثنتان من قبل الأم واثنتان من قبل الأب وهن أم أم أم ، وأم أبي أم ، وأم أم أب ، وأم أب أب ، فالسدس بينهما جميعاً إلا أم أبي الأم فإنها تسقط ولا ترث شيئاً ^(٢) .

(١) وفي القضية وبعد استيفاء أهل الفرائض فرائضهم سوى فرائضهم أخ وليس بهي والصواب ما في الأصل هنا ومعنى سواء أى أصحاب الفرائض سوى الأب لا استوفوا فرائضهم كانت البقية منهم له .

(٢) قلت لأنها تسد حالي بينها وبين النسبة إلى الميت جد فاسد وإلّا فإثباتي لسن كذلك بل كما صيحتان .

باب العصبية

وإذا كان ابن أو أ كثر منه من البنين المذكور فهو أوم [أقرب] العصبية
ثم بنوم المذكور لأصلابهم كذلك وإن سفلوا ، فإذا لم يكونوا كان الأب هو
العصبية ، فإذا لم يكن كان من قرب ممن فوقه من آباءه هو العصبية في قول
أبي حنيفة رضى الله عنه ، وبه نأخذ . وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضى الله
عنهما فالإخوة للأب والأم أو للأب يشاركون الجد في ذلك غير أنه لا يكون
الإخوة من قبل الأب والأم ، ولا من قبل الأب عصبية مع الجد في قولها ؛
إلا أن يكون أحد من الإخوة من قبل الأب والأم ، ولا من الإخوة من
الأب^(١) ثم بنو الإخوة المذكور للأب والأم ثم بنو الإخوة المذكور للأب يجرى
ذلك فيهم درجة بعد درجة ، ثم للم للأب والأم ، ثم للم للأب ، ثم بنوها المذكور
كذلك ، يتقدم في ذلك من قرب على من هو أبعد منه ، وإذا لم يكن عصبية
من نسب فولى النعمة هو العصبية ، ثم كذلك عصبته ثم عصبية اللحق ، ثم مولى
الموالاة ، ثم عصبته كذلك بعد أن لا يكون للموالاة أحد من ذوى أرحامه من
هو عصبية ولا ممن ليس هو عصبته^(٢).

باب ميراث الجد أب الأب

وللجد مع الولد السدس ، فإن كان الولد غير ذكر كان ما بقى بيد
الواجب له للجد أيضاً ، وإن كان مع الجد أحد من الإخوة والأخوات للأب
والأم وليس معهم من له فرض معلوم فإن أبا حنيفة كان يقول للمال كله للجد
ولا يرث معه أحد من الإخوة ولا من الأخوات وأقامه في ذلك بمقام الأب ،
وهو قول أبي بكر الصديق رضى الله عنه ، وبه نأخذ^(٣) . وأما أبو يوسف

(١) كذا في الأصل وفي القليلة غير أنه لا يكون الإخوة من قبل الأب عصبية مع الجد في
قولها إلا أن يكون أحد من الإخوة من قبل الأب اهـ واللى غير واضح .

(٢) من قوله ثم مولى الموالاة إلى آخر الباب ساقط من القليلة .

(٣) من قوله وهو قول أبي بكر ساقط من القليلة .

ومحمد فكانا يقولان في ذلك إن الجلد يقاسم الأخ الواحد والأخت الواحدة وأكثر من ذلك من الإخوة ومن الأخوات من الأب والأم ما كان حظ الجلد بالمقاسمة ثلث المال فصاعداً ، فإن قص حظه بالمقاسمة من ثلث المال أكل له ثلث المال ثم قسم ما بقى بين الإخوة والأخوات للأب والأم لذكر منهم من ذلك مثل حظ الأثنين ، وإن لم يكن للمتوفى إخوة لأب وأم ولا أخوات لأب وأم وله إخوة أو أخوات لأب كانوا في ذلك كالإخوة والأخوات للأب والأم ، وإن كان في شيء مما ذكرنا مع الجلد أحد من له فرض معلوم زوج أو امرأة أو أم أو جدة أو بنات أو بنات ابن ، وكان ذلك الفرض المعلوم نصف المال أو أقل منه ، بدى بأهل القرائض فوقوا فرائضهم ثم قسم ما بقى بين الجلد وبين الإخوة والأخوات للذكر منهم من ذلك مثل حظ الأثنين ما كان الذي نصيب الجلد بالمقاسمة ثلث ما يبقى فصاعداً وكان ما يبقى للإخوة والأخوات للذكر منهم من ذلك مثل حظ الأثنين ، وإن كثرت القرائض فزادت على النصف ولم يتجاوز الثلثين قاسم الجلد من معه من الإخوة والأخوات ما كان حظه السدس من المال ، فإن قص عن ذلك بالمقاسمة كان له السدس من المال كاملاً وكان ما بقى من المال [بينه و] بين من معه من الإخوة والأخوات للذكر مثل حظ الأثنين ، وإن زادت القرائض على الثلثين لم يقاسم الجلد أحداً من الإخوة ولا من الأخوات وكان له السدس وكان ما بقى للإخوة والأخوات للذكر منهم من ذلك مثل حظ الأثنين ، وإن عالت القريضة فالسدس للجلد من المال .. والعزل يدخل عليه منه كما يدخل على غيره منه ، وليس يعال لأحد من الإخوة والأخوات مع الجلد إلا في الأكدرية ، وهي زوج وأم وأخت لأب وأم أو لأب وجد : فلزوج النصف ، وللأم الثلث ، وللجد السدس ، وللأخت النصف يعال به لها^(١) ثم يضم الجلد سدسه إلى نصف الأخت فيقيمان ذلك للذكر منهم

(١) وفي القبية لها مكان لها .

مثل حظ الأثنين ، وتصحيح سهمها من سبعة وعشرين : الزوج منها سبعة ، ولأم منها ستة ، ولجد منها ثمانية ، وللأخت منها أربعة ، والإخوة والأخوات للأب والأم يباحون الجدة بالإخوة والأخوات للأب ، ولا يصير في أيدي الذين للأب شيء إلا أن يكون أخت واحدة لأب وأم فيصيرها بالقسمة أكثر من النصف فتزد ما زاد على النصف على الإخوة والأخوات لأب . وهذا قول زيد ابن ثابت رضي الله عنه^(١) . وأكثر ما تقول به القرائض ثلثاها .

باب ميراث ولد الملائنة وولد الزنا

وإذا مات ولد الملائنة وولد الزنا ورثت أمه حقها في كتاب الله عز وجل ، وورث إخوته لأمه حقوقهم في كتاب الله ، فإن كانت أمه بمولادة لقوم ولأه عتقة كان ما بقي لمواليها ، وإن لم يكن كذلك كان ما بقي ردا على أمه وعلى إخوته لأمه على مقادير فرائضهم . وإن كان اللعان بين رجل وامرأته فولدت ولدين في بطن واحد كانا في ميراث كل واحد منهما صاحبه كالأنثى للأم في ميراثه من أخيه لأمه ، وكذلك ابنا الزنا إذا كانا ولدا في بطن واحد^(٢) . وإذا ادعى الملائن الولد الذي لاعن عليه ضرب الحد ورد نسبه إليه ، فإن كان الولد قد توفي قبل ذلك ولم يختلف ولداً ولا ولد ولم يكن له من ميراثه شيء ، وكان ميراثه لوارثه سواء ، وإن كان له ولد من صلبه ورث معهم كما يرث من ولده الذي لم يلاعن به ، وإن كان له ابن بنت قريبا قولان : أحدهما بالدعوة جائزة^(٣) ويرد النسب إليه وهو قول أبي حنيفة ، وفي قول آخر الدعوة باطلة^(٤) ولا يرد النسب إليه ولا يرث ، وهو قول أبي يوسف ومعنى قول

(١) سقط من القبطية قوله وهذا قول زيد بن ثابت .

(٢) من قوله وإن كان اللعان بين ساقط من القبطية .

(٣) كذا في الأصلين ولعل الصواب الدعوة أو أن الدعوة أو هو حكاية .

(٤) كذا في القبطية ، وكان في الأصل باطل .

محمد^(١) وبه نأخذ . قال أبو جعفر : وأما أنا فأرى أن دعواه جائزة ، وأن يحد
وزيد النسب إليه ويرث . وهو قول الثوري^(٢) .

باب ميراث المجوسى

[قال] ولا يتوارث المجوسى بالتكاح إلا ما كان منه صحيحاً حلالاً ، فأما ما كان
منه طائفاً حراماً فإنهم لا يتوارثون به . وإذا مات المجوسى وترك امرأة وهى أمه التى
ولدها وهى أيضاً أخته لأبيه كان الأب تزوج ابنته فأولدها إياه ، وورثته ثلث المال
بأنها أمه ، ونصف المال بأنها أخته لأبيه ، وكان ما بقى من المال رداً عليها
برحمها التين وورث التوفى بهما يرد عليها بكل واحد منهما بقدر ما وورث به .
وإن ترك امرأة وهى ابنته وهى أخته لأمه كأنه كان تزوج أمه فأولدها إياها كان لها

(١) وفى الفرج : وإن كان ولد الملائمة أختى سواء كان ولدها ذكراً أو أختى اختلوا فيه : قال
أبو حنيفة لا يحد دعواه وعندما قيل : قلت : فعوله وبه نأخذ لا يناسب هنا لأن مذهب المذهب الصنف .
يحيى بهد ، وسقط هنا من الفرج أيضاً .

(٢) من قوله ومعنى قول محمد ساقط من القضية . قلت وفى مبسوط السرخسى : فى هذه
المسألة قولان متناقضان : أحدهما فى آخر كتاب الولاء ج ٨ ص ١٢٤ وإن كان الابن ميتاً لم يحد
دعوى الأب إلا أن يكون بقى له ولد لأنه بالوفاة استغنى عن النسب فدعوى الأب لا تكون إقراراً
بالنسب بل تكون دعوى للميراث وهو فى ذلك متناقض ، فإن خلف الولد ابناً لحاجة ابن الابن
كحاجة الابن فى تصحيح دعوى الأب . ولو كان ولد الملائمة بنتاً فماتت وترك ولداً ثم ادعاه الأب
جازم دعوى فى قول أبي يوسف ومحمد لأن موتها عن ولد كوت ابن الملائمة ، وهذا لأن ولدها
عناج لك فماتت نسب أمه لم يصر كريمة الطرفين ، وفى قول أبي حنيفة لم يحد دعوى لأن نسبة هذا
الولد لى أبيه دون أمه فإن الولد من قوم أبيه الخ ، والثانى فى ج ٧ ص ٥٢ ولذا لا من يولد ولزم
أمه ثم مات الولد عن مال فدعاه الأب لم يصدق على النسب والميراث لأن الولد بالوفاة قد استغنى عن
النسب فكان حقا منه دعوى الميراث وهو متناقض فى دعواه لكن يضرب الحد لأنه أكذب نفسه
وأقر أنه كان علقاً لما فى كلمات القائل ، فإن كان الولد ابناً له فمات وترك ولداً ذكراً أو أختى تمت
نسبه من الدعوى وورث الأب منه لأن الولد الباقي عناج لى النسب فبقاؤه كبقاء الولد الأول ، فأما
إذا كان ولد الملائمة بنتاً فماتت عن ولد ثم أكذب الملائمة نفسه فكفنا الجواب عند أبي حنيفة رحمه
الله ، وعندما لا يثبت النسب هنا لأن نسب الولد القائم من جانب أبيه لا من جانب أمه الخ . قلت :
فقطه اختلاف الروايتين ، واختار الإمام الطحاوى فى مختصره رواية كتاب الطلاق دون كتاب الولاء .
وقوله فيها قولان لمشاراة لى هنا ، والله أعلم .

النصف لأنها ابنته ، ولا شيء لها لأنها أخته ، لأن الأخت للأُم لا ترث مع الابنة .

باب الميراث بالأرحام

وإذا ترك الرجل ابنته أو أمه أو أخته لأُمه أو أخاه لأُمه ولم يترك وارثاً سواه من عصبه ولا من غيرها ، كان له من الميراث ما فرض الله عز وجل له منه ، وكان ما بقى منه رداً عليه برحمه ، وإن ترك أمه وأخاه لأُمه كان لأُمه الثلث بالفرض ، ولأخيه لأُمه السدس بالفرض ، وكان له ما بقى رداً عليهما بأرحامهما على مقادير موارثهم ، وكذلك رد على ذوى السهام من ذوى الأرحام ولا يرد على زوج ولا زوجة ، وإنما يرد على ذوى الأرحام دون ما سواهم ، ولا يرد على غير ذى سهم مع من له سهم . وإن لم يكن للمتوفى أحد من ذوى القرائض المألومة ، وكان له أحد من ولده ولده الذين لا فريضة لهم كأولاد البنات ، كان الميراث لهم للذكر مثل حظ الأنثيين . ولا يرث أحد برحم^(١) معهم . وإن ترك هذا المتوفى ابن ابنته وأبنة بنت له أخرى كان الميراث بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين ، وإن كان المتوفى ترك ابنة أخيه لأُمه وأمه وابن أخته لأُمه وأمه ، فإن أبا يوسف قال : الميراث بينهما للذكر منهما منه مثل حظ الأنثيين وكان يورثهما^(٢) في ذلك على أبدانهم ، وكان محمد يقول : الميراث بينهما نصفان لأرحامهما يدلان بهما^(٣) متساوية ، وبه نأخذ . ولا يرث أحد برحمه معها ممن ليس يرجع إلى المتوفى بولادة ، وإن كان المتوفى ترك بنت أخيه لأُمه وأمه وابن أخيه لأُمه وأمه ، فإن أبا يوسف قال : الميراث بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين . وقال محمد : لابنة الأخ للأب والأم منه الثلثان ، ولابن الأخت للأب والأم منه

(١) وفي القضية برحمه .

(٢) كان في الأصل في قول أبي يوسف يورثهما ونظائر أن هذا مكرر لاجابة إليه والصواب ما في القضية كل يورثهما ، من غير ذكر قول أبي يوسف .

(٣) وفي القضية بها .

الثالث . وكان أبو يوسف يورثهما في ذلك على أبدانها ، وكان محمد بن الحسن يقول : للميراث بينهما على أرحامهما التي يدلان بها ، وبه نأخذ . ولا يرث [أحد] يرسم معهما من ليس يرجع إلى المتوفى بولادة . وإن كان المتوفى ترك ولد أخت لأب وأم ، وولد أخت لأب ، وولد أخت لأم ، فإن أبا حنيفة ومحمد بن الحسن رضى الله عنهما قالوا : لولد الأخت للأب والأم ^(١) النصف ، وولد الأخت من الأب السدس تسكة الثلثين ^(٢) وولد الأخت من الأم السدس ، وما بقى كان مردوداً عليهم على مقادير موارثهم ، فيعود الميراث بينهم على خمسة : لولد الأخت للأب والأم منه ثلاثة أخماسه ، وولد الأخت للأب خمسة ، وولد الأخت من الأم خمسة . وقال أبو يوسف المال لابنة الأخت من الأب والأم ويسقط من سواها ، وكان قوله قبل ذلك كقول أبي حنيفة ومحمد بن الحسن . وإن ترك ثلاث بنات إخوة متفرقين ، فلبت الأخ من الأم السدس وما بقى فلابنة الأخ من الأب والأم وسقطت ابنة الأخ من الأب ، وبه نأخذ . وأما في قول أبي يوسف الآخر : فالميراث لابنة الأخ من الأب والأم خاصة وسقط من سواها من ذكرنا ، ولا يرث مع هؤلاء أحد من عمه ، ولا من خاله ، ولا [أحد] من أولادها . وإن ترك عمه وخالة كان للعمه [الثلثان وللخالة الثلث وإن ترك خالة وابن عمه كان المال للخالة] ، وكذلك إن ترك عمه وابن عمه أو ابن خال ، فالمال للعمه ولا شيء لابن الخال ولا لابن الخالة . وإن ترك ثلاث عمات متفرقات فالمال للعمه التي من قبل الأب والأم ، وكذلك [إن ترك] ثلاث خالات متفرقات ، فالمال للخالة من قبل الأب والأم ، وإن ترك خالا وخالة متساويين في القرابة منه ، فالمال بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين . وإن ترك جده أبا أمه وابنة أخيه لأمه فإن أبا حنيفة [كان] يقول : المال للجد . وقال أبو يوسف ومحمد : هو لابنة الأخ للأم لأنها من ولد الأم ، وبه نأخذ .

(١) كان في الأصل لأب والأم والصواب ما في النسخة للأب والأم .

(٢) وفي النسخة تسكة الثلثين .

باب الميراث بالموالة

وإذا والى الرجل الرجل ثم مات الموالى ولم يترك وارثاً من عصبته ، ولا من ذوى أرحامه ، فإلّا للذى والاه ، وإن كان له ذو رحم من خالة أو من عمّة فإلّا لها دون مولى الموالة .

باب من يجوز للرجل أو للمرأة دعواه إياه فيحجب من سواه من عصبته أو من ذوى أرحامه

ولا يجوز دعوى الرجل إلا في أربعة : أن يقول هذا ابنى ، أو هذا أبى أو هذا مولائى الذى أعتقنى ، أو هذه زوجتى ، بعد أن يكون فى دعواه البنوة أو الأبوة موهوماً ما قال فيها . ولا يجوز دعوى للمرأة إلا في ثلاثة : أن تقول هذا أبى بعد أن يكون [جازاً أن يكون] مثله [أباهما] أو هذا زوجى ، أو هذا مولائى الذى أعتقنى ؛ ولا يجوز قولها هذا ابنى لأنها إنما تعمل النسب فى ذلك على غيرها . [والله أعلم] .

باب إقرار بعض الورثة بوارث مجهول

[قال] : وإذا توفى الرجل وترك ابنتين فأقر أحدهما بزوجة لأبيه وكذبه فيها أخوه فإنيها تقاسمه ^(١) ما فى يده على تسعة أسهم ، لما منه سهمان ، وله منه سبعة أسهم لأنه يقول : كان الواجب أن يكون لك من مال أبى ^(٢) سهمان ولكل واحد منى ومن أخى سبعة أسهم ، فلما جطئك أخى فأخذ من الميراث فضلاً عن الواجب كان له فيه ، كان ما بقى منه يبنى وبينك على مقادير سهامنا كانت فيه ، وإن لم يقر بزوجة ولكنه أقر بأخ [له من أبيه] وكذبه أخوه فيه فاسم المقر له المقر ما صار إليه من الميراث نصفين ، وإن أقر بآخرين له لأبيه فصدقه أخوه فى أحدهما وكذبه

(١) وفى التيفسية فثلثه .

(٢) وفى التيفسية من ميراث أبى .

في الآخر ، فلن أبا يوسف قال : يأخذ المصدق منهما من الذي أقر بهما ربع مافي يده فيضه إلى مافي يده الذي ^(١) أقر به خاصة فيقتسمان ذلك نصفين ، ويرجع المكذب به إلى الذي أقر به خاصة فيقاسمه ما بقى في يده [نصفين ، قال : وهذا قياس قول أبي حنيفة . وقال محمد :] يأخذ المصدق به من يد المقر به وبالأخر خمس مافي يده فيضه إلى مافي يد المقر به ^(٢) خاصة فيقاسمه إياه نصفين ، ويرجع المكذب به على المقر به وبالأخر فيقاسمه ما بقى في يده نصفين . وقد روى الحسن بن زياد هذا القول عن أبي حنيفة . وهو الصحيح على مذاهم ، بوجه تأخذ . وهذا الذي ذكرنا إذا كان المقر بهما متكاذبين كل واحد منهما يدفع صاحبه ، فإن كانا متصادقين فيما بينهما فإن محمد بن الحسن قال ^(٣) : يأخذ المكذب به من يد الذي أقر به خاصة ثلث مافي يده فيضه إلى مافي يدي الآخر ، ثم يقتسمانه وللمقر به الآخر بالسوية ، ولم يحك محمد في هذا خلافاً . وإذا أقر أحد الابنين بآب مجهول وكذبه فيه أخوه لم يثبت نسبه ولئن كان يأخذ من الميراث ما ذكرنا أنه يأخذه منه . ومن توفي وترك ابنتين معروفين أو ورثة سواء معروفين فأقروا بآب للهالك غير معروف ، قضى بنسبه من الهالك وجعل ابنه ، وإن كان الهالك لم يترك إلا وارثاً واحداً فأقر بآب للهالك فإن أبا حنيفة ومحمداً قالاً : يدخل في الميراث ولا يثبت نسبه من الهالك . وهذا القول هو المشهور من قول أبي يوسف . وقد روى أصحاب الإملاء عنه أنه قال : إذا كان وارث [واحد] لا يعرف للهالك وارث غيره ، فأقر بآب للهالك ، قضى بنسبه من الهالك ، وجعل إقرار هذا المقر كإقرار ورثته ^(٤) لو كانوا للهالك جميعاً به .

باب الخنثى ^(١)

قال أبو حنيفة : إذا هلك الرجل عن ولد خنثى وعن ابن غير خنثى فإن الخنثى

(١) وفي القيسية يدى الذي ويدى المقر به بصيغة الثنية في الحرفين من غير ضمير .

(٢) وفي القيسية كان يقول .

(٣) وفي القيسية ورثة .

(٤) هذا الباب ساقط من القيسية وفي الصرح كتاب الخنثى .

على أنه ابنه حتى يعلم ما سوى ذلك ، وبه نأخذ ، وبعد أن يكون أسوأ حال الخنثى . في ذلك الميراث أن يكون أثنى . وإذا كان أسوأ أحواله في ذلك أن يكون ذكراً وأحسن أحواله في ذلك أن يكون أثنى كأمراء ماتت وترك زوجاً وأختها لأبيها وأُمها وخنثى لأبيها ، فإن كان ذلك الخنثى أثنى كان لها السدس تكلفة الثنتين . **نُكَلُّ بِهِ** ، وإن كان ذكراً كان لأبيه له ، لأنه عصبة ولم يفضل من المال شيء . فيكون له ، وأسوأ أحواله فيما ذكرنا أن يكون ذكراً ، وأحسن أحواله أن يكون أثنى ، فهو في ذلك عندنا على حكم الذكر حتى يعلم ما سوى ذلك . قال أبو يوسف : يكون المال بينه وبين الابن المعروف على سبعة : للابن المعروف منه أربعة ، وللخنثى منه ثلاثة ، لأن الابن المعروف يضرب له في نصيب ابن كامل ، ويضرب للخنثى بثلاثة أرباع نصيب ابن كامل . وقال محمد بن الحسن : يقسم الميراث بينهما على تنزيل الأحوال ، فيكون للخنثى منه خمسة من اثني عشر ، وللسنقر سبعة من اثني عشر . وقال أبو حنيفة : إن بال للخنثى من حيث يبطل الرجل كان رجلاً ، وإن بال من حيث تبطل المرأة كان امرأة ، وإن بال منهما جميعاً فإنه لا علم لي به ^(١) . وقال أبو يوسف : إن بال منهما جميعاً فمن أيهما سبق البطل جعلت له الحكم ، وإن بال منهما جميعاً معاً فلا علم لي به ^(٢) . وقالوا جميعاً : إذا بلغ باحتمام أو يحيمض أو بشيء مما يدل عليه واحد منهما صار من أهل ذلك الدليل الذي وقف عليه منه واقطع عنه الإشكال . وقال محمد بن الحسن : الإشكال فيمن لم يبلغ ، فإذا كان البلوغ ذهب الإشكال ، وإن احتاج إلى الخلعان ، فإن كان له مال اشترت له منه جارية خاتنة فختنته ^(٣)

-
- (١) وفي شرح على الاستيعاب وإن خرج منهما جميعاً قال أبو حنيفة لا أعلم بهذا . وقال أبو يوسف ومحمد يعتبر الأكثر منهما وإن تساوى في السكنة قالوا جميعاً لا أعلم لنا بذلك .
 (٢) وفي الفرج : وقال أبو يوسف ومحمد يعتبر الأكثر منهما فإن تساوى في السكنة قالوا جميعاً لا أعلم لنا بذلك .
 (٣) وفي الفرج : ولكنه إن كان له مال يشتري له جارية خاتنة فختنته ثم باع ، وليل إن الإدم يزوجه امرأة خاتنة فختنته حتى إنه لو كان ذكراً كانت امرأته فختنت زوجها وإن كان أثنى فختنت المرأة للزوجة عند الضرورة .

وإن لم يكن [له]^(١) مال اشترى له الإمام من بيت مال المسلمين ختانة ، فإذا ختنه باعها ورد ثمنها في بيت مال المسلمين . ولم يحك محمد في ذلك خلافاً بينه وبين أبي يوسف . وموقفه في الصلاة بين صفوف الرجال و صفوف النساء ولا يقف في واحد منهما . وسمعت ابن أبي عمران رحمه الله يقول : القياس عندي في الخنثى إذا احتاج إلى الختان أن يزوجه الإمام امرأة ختانة فتختنه ، فإن كان ذكرًا كانت زوجته حلالاً لها النظر إلى فرجه ، وإن كانت أنثى كان مباحاً لها ذلك . وبه تأخذ . وإن مات الخنثى يم ولم ينسله الرجال ولا النساء ، وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد . والحنث يتولى ذلك منه إن كان بحضرة رجال . رجل منهم ، فإن كان ذلك الرجل ذا رحم محرم منه يمه بوقوع يده على الأعضاء التي يرمع عليها ، وإن كان أجنبياً منه يمه من وراء ثوب عن^(٢) بحضرة نساء جميعاً لارجل فيهن فكذلك أيضاً كما ذكرنا في الرجال الذين لانساء منهم^(٣) . وإن حضر الخنثى قتالا فقتل أهله غنيمة لم يضرب له فيها بسهم ورضخ له منها . وكان في جميع ما ذكرنا على حكم النساء حتى يعلم منه ماسوى ذلك .

كتاب الوصايا

ولا وصية لوارث . إلا أن يميز ذلك سائر الورثة سواء بعد موت الموصى يوم أجهأ بالنون . ولا وصية لحربي وإن أبجاز ذلك [له] الورثة . ولا وصية قتال من القتل إلا أن يميز ذلك له الورثة في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ، وبه تأخذ . وأما في قول أبي يوسف فلا يميز ذلك له وإن أبجازه له الورثة . ومن أوصى بأكثر من ثلثه فأبجاز ذلك له ورثته في حياته كان لهم أن يرجعوا [عن ذلك] بعد وفاته . والأفضل لمن كان ماله قليلاً وله ورثة

(١) لم نجد هذه السيرة في المرح والظاهر أن لفظه سقط من الأصل فزدناه بين الرعين .

(٢) كذلك بالأصل ، ولعل مناسطاً يستقيم به التفصيل ، فقد يرد بنحو : فإن كان من (المصحح)

(٣) وفي المرح والحنث يؤممه سواء كان رجلاً أو امرأة لأن كان ذا رحم محرم منه يؤممه من

غير خرقه ، وإن كان أجنبياً يؤممه مع الخرقه وكيف يصره عن ذراعيه .

أن لا يوصى فيه بشيء ، وأن يبقية ميراثا لورثته . والأفضل لمن كان ماله كثيرا^(١) الوصية بما لا يتجاوز به الثلث مما لامصية فيه . ومن أوصى بأكثر من ثلثه لأجنبي ، فأجاز ذلك بعض ورثته بعد موته ولم تجزه بقيتهم ، جاز له من ذلك الثلث من مال الموصى ، وجاز له من نصيب من أجاز له ما كان يرجع إليه لو لم يميز له ، لم يميز له ما سوى ذلك^(٢) . ومن أوصى لرجل بوصية ثم مات الموصى له في حياة الموصى ، أو مع موته ، بطل ما أوصى له به من ذلك . ومن مات بعد موت الموصى قبل قبوله الوصية وقبل رده إياها كان موته كقبوله إياها وصارت الوصية كسائر ماله سواها . ومن أوصى لرجل بحظ من ماله أو بشيء من ماله كان للورثة أن يعطوه ما شاءوا . ومن أوصى لرجل بسهم من ماله فإن أبا حنيفة كان يقول إن كانت الفريضة أقل من ستة أسهم كان له السدس ، وإن كانت الفريضة أكثر من ستة أسهم كان له كأخس سهام الورثة . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : له أخس سهام الورثة . في هذه الوجوه كلها ما لم يتجاوز ذلك الثلث ، فإن جاوز الثلث جاز له منه الثلث ولم يميز له ما سواه ، وبه نأخذ . ومن أوصى لرجل بمثل نصيب ابنه ثم مات ولا وارث له غير ذلك الابن فقد أوصى له بالنصف من ماله فإن أجاز ذلك له الابن أخذه ، وإن لم يميز ذلك الابن لم يكن له غير الثلث . ومن أوصى لرجل بنصيب ابن وله بنون فوصيته باطلة ، فإن كان لا ابن له كان له بحق الوصية [مثل] التي كان يكون لابن لو كان له من تركته . ولو أوصى

(١) وفي الفريضة لمن كان له مال كثير .

(٢) وفي المرح ولو أجاز بعض الورثة ولم يميز البض في حق الذي أجاز كأنهم كلهم أجازوا وحق الذي لم يميز كأنهم كلهم لم يميزوا . بيان هذا إذا مات رجل وترك ابنين وأوصى لرجل بنصف ماله فإن أجازت الورثة فالأول بينهم أربعة للموصى له ربان وهو النصف وربان للابنين لكل واحد ربع المال ، وإن لم يميزوا فكل موصى له ثلث المال والثلثان للابنين ، لكل واحد ثلث المال ، ولو أجاز أحدهما ولم يميز الآخر يجعل في حق الذي أجاز كأنهم كلهم أجازوا يعطى ربع المال وفي حق الذي لم يميز كأنهم كلهم لم يميزوا يعطى ثلث المال والباقي يكون للموصى له يجعل المال على اثنى عشر لحاجتنا إلى الثلث والرابع ، فالربع ههنا أجاز وهو ثلاثة والثلث ههنا لم يميز وهو أربعة وفي خصة فهو للموصى له . وفي الفريضة ولم يميز له ما سوى ذلك بزيادة الروا .

له بمثل نصيب ابن لوكان^(١) صححت القريضة ثم زدت عليها نصيب ابن لوكان للموصى ، ثم زدت عليها بعد ذلك مثل ذلك النصيب للموصى له ، فيكون ذلك له إن حله الثلث ، وإن لم يحمله الثلث لم يكن له منه ما جاوز الثلث إلا أن يميزه له الورثة . ووصية المسلم للكافر غير الحربي جائزة . ومن أوصى لرجل بربع ماله ولآخر بنصفه فأجاز ذلك الورثة بعد موته كان للموصى لها ما أوصى لها به انوصى وكان ما بقى من المال — وهو ربه — لورثة الموصى ، وإن لم يميزوا فإن أبا حنيفة كان يقول الثلث بين الموصى لها على سبعة أسهم لصاحب النصف منه أربعة أسهم ولصاحب الربع منه ثلاثة أسهم . ووجه قوله ذلك^(٢) أن الموصى له بالنصف لا يضرب عما أوصى له به بما جاوز الثلث ، لأن الورثة قد استحقوا ذلك عليه ولكنه يضرب بالثلث وهو أربعة من اثني عشر ، ويضرب الموصى له بالربع بجميع الربع الذي أوصى له به ، وهو ثلاثة من اثني عشر ، وهو قول زفر ، وبه نأخذ . وأما في قول أبي يوسف ومحمد فإن الثلث يكون بين الموصى لها على ثلاثة أسهم لصاحب النصف منه اثنان ولصاحب الربع منه سهم [ولا يضرب] في قول أبي حنيفة [أحد] بمن أوصى له بشيء بما جاوز منه الثلث إلا بالدرهم المرسلة^(٣) ، وبقيمة نفسه^(٤) إن كان معقافى المرض ، وبقيمة نفسه إن كان موصى بمقتبه ، وبمحاباة^(٥) في بيع إن كان جرى بينه وبين الميت^(٦) . وأما أبو يوسف ومحمد فقالا في ذلك :

(١) وفي القضيبة لومات .

(٢) وفي القضيبة في ذلك .

(٣) في المغرب والأملوك المرسلة هي المعلقة التي تثبت بدون أسبابها من الإرسال خلاف التحديد ومن الوصية بالمال المرسل بين المطلق غير المقيّد بصفة الثلث أو الربع .

(٤) وفي القضيبة ويضمه الورثة نفسه .

(٥) وفي القضيبة وفي محاباة .

(٦) وفي الصرح : والأصل عند أبي حنيفة أن الموصى له بأكثر من الثلث لا يضرب في الثلث إلا في ثلاث وسایا : في الوصية بالعتق ، وفي المحاباة ، وفي الدرهم المرسلة . وإذا كانت الوصية أقل من الثلث الربع والدرهم ونحوه فإنه يضرب بجميع وصيته عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف وعند محمد =

يضرب بالوصايا كلها . والوصية بالحل والحمل جائزة إذا ولد لما يعلم أنه كان
مجهولاً به يوم كانت الوصية . ومن أوصى بأمة لرجل ثم أوصى بها لآخر
كانت بينهما نصفين . ولو كان قال الأمة التي [كنت] أوصيت بها
لقلان — يعني الموصى له الأول — فقد أوصيت بها لقلان ، كان ذلك رجوعاً
منه عما كان أوصى به للأول ووصيةً منه بها للآخر . ومن أوصى لرجل بأمة
ثم باعها أو أعطاها أو وهبها أو تصدق بها أو كاتبها أو دبرها أو أخرجها من
ملكه بوجه سوى ما ذكرنا ، أو كان قمعاً فطعنه ، كان ذلك رجوعاً فيما كان
أوصى به . وكل مرض صار به [صاحبه] ذا فراش ثم مات فيه كان حكم
ما كان فيه من ذلك للرض في حكم الوصايا إذا كان ذلك بلا عوض يعوضه
منه فيه وفاة ^(١) ، وكانت حياته وصداقته ومحاباته في بيوعته وفي منوره نسائه
من ثلثه . ومن أصابه ما لا يخاف عليه منه الموت كالتفالج وكالس الذي يتناول
أثر صاحبها فيما فإنه في حاله فيهما كأحوال الأصحاء . والحامل إذا خربها
الطلق في أصلها كالمریض إذا مات من ذلك ، وكذلك من قدم ليقتل في

== يضرب بجميع وصيته في الموضع كلها وتفسير الوصية بالتق هو أنه إذا أوصى بتق هذين العبدین
وقيمة أحدهما ألف درهم وقيمة الآخر ألفان وليس له مال غير العبدین ، فإن أجازت الورثة يمتان
ما ، وإن لم يجزوا عتق (كذا) من الثلث وثبت ألف درهم للألف بينهما على قدر وصيتهما ثلثا
الألف للذي قيمته ألفان ويسمى في الباقي والثلث للذي قيمته ألف ويسمى في الباقي لمن أن قال :
وكذلك في المرام للرسالة كما إذا أوصى له بألف وللآخر بألفين وثبت ماله ألف فإن الثلث يكون
بينهما أطلافاً كل واحد منهما يضرب بجميع وصيته وإنما يضرب للموصى له في هذه الموضع بجميع
وصيته لأن الوصية في خرجها صحيحة لجواز أن يكون له مال آخر لأن القفلة في خرجها غير
صحيحة لأن ماله قل أو أكثر أو خرج له مال آخر لئلا يمكن له ورقة أو كائنه له ورقة وأجازوا
ذلك للمال يقسم بينهما على طريق المول ، ويضرب كل واحد منهما بجميع وصيته ، الموصى له بالثلث
يضرب بالثلث وهو سهم ، والموصى له بالجميع يضرب المال وهو ثلاثة أسهم بينهما على أربعة أسهم
لصاحب الثلث سهم ولصاحب الجميع ثلاثة ، هذا إذا أجازت الورثة ، ولو لم تجز الورثة جازت الوصية
من الثلث ، فثلث المال يكون بينهما نصفين ، وإنما يقسم عند أبي حنيفة بينهما نصفين لأن الموصى له
بأكثر من الثلث لا يضرب إلا بالثلث . وأما على قول أبي يوسف ومحمد يضرب كل واحد بجميع
وصيته أرباباً .

(١) وفي القبية في وفاته .

قصاص أو ليرجم في زنا كان في ذلك بمنزلة المريض بعد أن يكون بلنه ذلك . وأما أفعال المرتد في حال ارتداده فلأن أبا حنيفة كان يقول ينتظر بها ما يقتضى به الأمور فيها ، فلئن قتل على رده أو مات عليها بطلت ، وإن أسلم جازت . وقال أبو يوسف : هو كالصحيح في أفعاله كلها . وقال محمد : هو كالمرضى في أفعاله كلها لأنه يقتل ، وبه نأخذ . ومن أوصى بوصايا في مرضه وأعتق عبيداً له بدى بالعتق فأخرج من الثلث ، فلئن فضل شيء كان لأهل الوصايا ، وإن لم يفضل شيء فلا شيء لهم . ومن حابى في مرضه في بيع وأعتق عبيداً له فإنه إن كان بدأ بالحياة [بدئت بالحياة] على العتق وإن كان بدأ بالعتق نحاص^(١) المعتقون وصاحب الحياة ، وهذا قول أبي حنيفة . وقال أبو يوسف ومحمد^(٢) : يبدأ بالعتق في ذلك كله ، مقدماً كان أو مؤخراً ، وبه نأخذ . ومن أوصى بوصايا قوم بأعيانهم وأوصى بركة عليه وبكفارات أيمان وجمع عنه فكان الثلث مقصراً عن ذلك ، ضرب بالوصايا كلها فيه ، فما أصاب أحداً من أصحاب الوصايا الذين أوصى لهم بأعيانهم دفع إليهم ، وما أصاب ما سوى ذلك من وجوه القرب إلى الله عز وجل بدى من ذلك بما أوصى به من الزكاة ، ثم نفى بما أوصى به من ذلك في حج مفروض عليه ، ثم ثلث بما أوصى به من ذلك في كفارات أيمانه ، يبدأ في ذلك بالأولى من الأشياء على ما هو أولى منها^(٣) فلئن تساوت بدى منها بما بدأ به الوصى في وصيته . والأوصياء الأحرار البائتون على ثلاث مراتب : وصى مأمون على ما أوصى به إليه مضطلع^(٤) بالقيام به فلا ينبغي للحاكم أن يعترض عليه فيما أوصى به إليه ما لم يعلم منه خروجاً عن الواجب عليه فيه إلى غيره ، ووصى مأمون على ما أوصى به إليه غير مضطلع

(١) في القرب : وتحاسن الغريبان أو الغرماء أى القسموا المال بينهما حصصاً .

(٢) وفى القيسية وأما أبو يوسف ومحمد فقالا .

(٣) كذا في القيسية ، وكان في الأصل منه .

(٤) اضطلع قوى بحمله نهض به وقوى عليه .

بالتيام به فهذا ينبغي للحاكم أن يشده بغيره ، ووصى بخوف منه على ما أوصى به إليه فهذا واجب على الحاكم لإخراجه من الوصاية ورد الأمر فيها إلى من يؤمن عليها ويضطلع بالتيام فيها . ولأوصى أن يوصى بما أوصى به إليه أطلق ذلك له الموصى أو لم يطلقه . ومن أوصى إلى عبده فإن أبا حنيفة كان يقول إن كان الورثة صغاراً كلهم فالوصية جائزة ، وإن كان فيهم كبير واحد فأكثر منه فالوصية إليه باطلة . وقال أبو يوسف ومحمد : الوصية إليه بطله في الوجوه كلها ، وبه نأخذ . ومن أوصى إلى رجلين فليس لأحدهما أن يشتري الورثة إذا كانوا صغاراً إلا الكسوة والطعام وليس له أن يشتري لم خادماً إن احتاجوا إليها إلا بأمر صاحبه في قول أبي حنيفة ومحمد ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف : فصل أحد الوصيين جائز كقطعها جميعاً . وقال أبو حنيفة : لأحد الوصيين ابتياع كفن لليت وإن لم يأمره بذلك صاحبه . وقال محمد بن الحسن بآخرة في نوادره : ليس لأحدهما أن يفعل شيئاً دون صاحبه ، ولا يجوز ذلك منه أن يفعله إلا في ستة أشياء فإنها يجوز له دون أمر صاحبه وهي : شراء كفن لليت ، وقضاء دينه ، وإفاد وصيته فيما أوصى به من صدقة ونحوها ، أو شيء لرجل كان له بينه في يد الليت يدفعه إليه ، وفي الخصومة فيما يدعى على الليت [به] ، وفي الخصومة لليت فيما يدعيه له في الحقوق ^(١) قبل التمس ، فأما غير ذلك من شراء أوبيع فإنه لا يجوز [له] دون صاحبه ، وبه نأخذ . وإن مات أحد الموصى إليهما وقد كان في حياته جعل صاحبه وصيته فيما كان الليت أوصى به إليه فإن محمد بن الحسن قال هذا جائز ، وهو قياس قول أبي حنيفة . وقد روى عن أبي حنيفة من ^(٢) غير هذا الوجه أن ذلك لا يجوز ، لأن الليت إنما كان ردأموره إلى رأيين ، فإن جازت وصية أحد الوصيين إلى صاحبه رجعت إلى رجل ^(٣) واحد ، وهذا

(١) وفي القينة من الحقوق .

(٢) وفي الثانية في .

(٣) وفي القينة إلى رأي واحد .

هو القياس على أصوله ، وبه نأخذ . ومن أوصى إلى رجل ثم مات فباع الموصى إليه شيئاً من تركته الموصى ولم يعلم بوصيته إليه كان يبعه إياه جائزاً ولم يكن له بعد ذلك رد الوصية . ومن أوصى إلى رجل في خاص من ماله كان في قول أبي حنيفة وصياً في كل ماله وفي كل ما كان إليه من وصاية . وقال أبو يوسف ومحمد : يكون وصياً فيما أوصى به إليه خاصة دون ما سواه ، وبه نأخذ . ومن أوصى إلى رجل فقبل وصيته في حياته ثم مات الموصى فقد لزمته الوصية وليس له ردّها في حياة الموصى في غير وجهه لم يكن رده ردّاً وله قبولها بعد ذلك . ومن أوصى إلى رجل ثم مات فقال الوصى لا أقبل ثم قبل ، فإن قبوله جائز إلا أن يكون القاضي أخرجه من الوصاية حين قال لا أقبلها . وللوصى أن يبيع عروض الميت لقضاء دينه بفير محضر من غرمائه . ولا يجوز بيع الوصى شيئاً من مال الميت إلا بما يتفان التمس فيه . ومن أوصى لرجل بسدس ماله ثم أوصى له بعد ذلك بسدس ماله في مجلس واحد أو في مجلسين مختلفين لم يكن له إلا سدس واحد ، فإن كان أوصى له في إحدى الوصيتين بثلث ماله كان له ثلث ماله ودخل فيه ما أوصى له به من سدس ماله . وللوصى أن يحتال بمال اليتيم الصغير على غير الذي هو عليه إذا كان ذلك خيراً لليتيم . ومن أوصى بثلث ماله لرجلين فكان أحدهما ميتاً فالثلث كله للحي منهما علم الموصى بموت الآخر أو لم يعلم في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ، وبه نأخذ ، وهو قول أبي يوسف رضى الله عنه الأول^(١) . ثم قال بعد ذلك فيما روى عنه أصحاب الإملاء إن كان يعلم بموته فاقول كذلك ، وإن كان لا يعلم بموته فقلحي نصف الثلث ورجع نصفه الباقي إلى ورثة الموصى . ومن أوصى بثبته لأجنبي ولأحد ورثته كان للأجنبي نصف الثلث وكان نصفه الباقي في حكم

ما أوصى به لأحد ورثته منفرداً . ومن أوصى بثلاث ماله بين زيد وعمرو^(١) فكان أحدهما ميتاً كان للحي منهما نصف الثلث ونصفه الباقي لورثة الموصى . ووصية الجد أب الأب على الصبي الصغير ابن ابنه كوصية أبيه عليه إذا لم يكن [له أب وكذلك من فوقه من الآباء فوصيتهم عليه كذلك ما لم يكن] دونهم من يجيبهم عن الولاية عليه من الآباء . ومن مات وقد أوصى إلى رجل وله ابن كبير غائب لم يكن للموصى أن يبيع عقاراً من مال الميت ، وله بيع ما سواه منه^(٢) ، وليس له أن يتجر بشيء من مال الميت . وحكم أوصياء غير الآباء كحكم أوصياء الآباء على الكبير الغائب . ولوصى الأب^(٣) أن يتجر بمال الصبي الصغير . والوصية بخدمة العبد وبسكنى القمار وبشرة النخل وبغلة العبيد والقمار جائزة . ومن أوصى لرجل بشرة بستانه ثم مات الموصى وفيه ثمرة قائمة فلا شيء للموصى له غيرها ، وإن مات ولا ثمرة فيه كانت له ثمرة فيها يستقبل مادام حياً ولا يورث عنه ذلك . وإن أوصى له بغلة بستان ثم مات وفيه ثمرة كانت له تلك الثمرة وثمرته أبداً ما عاش . ولا تجوز وصية السلم إلى الذي . وليس للموصى أن يأكل من مال اليتيم قرصاً ولا غيره . ومن أوصى إلى رجلين ثم مات وخلف مالا كان ماله في أيديهما ، فإن طلب كل واحد منهما التفرد بطائفة منه كان له التفرد بنصفه ولصاحبه التفرد بنصفه ، إذا كان مما يقسم ، وإن كان مما لا يقسم كان في يد كل واحد منهما يوماً ، ولها أن يودعها إن شاء^(٤) :

(١) والفرق بين المسألة الأولى وبين هذه لفظين في قوله بين زيد وعمرو . وفي الفرح : ولو قال أوصيت بثلاث مالى لسرو وزيد ، إن كانا حين يكون لهما وإن كان أحدهما ميتاً فنصف الثلث يكون للحي ويرجع نصيب الآخر إلى الورثة وفي نصف الثلث للآخر . وعنه لو قال أوصيت بثلاث مالى لفلان ولقبه يكون الثلث كله لفلان لأن الإضافة إلى الطب لا تصح لأتبعها لا يجتمعان معاً أبداً لأن المقبض يكون بيده . ولو أوصى بثلاث ماله بين فلان وفلان وأحدهما كان ميتاً فإن للحي نصف الثلث بأنها خلاف للمسألة الأولى [لأن] كلة بين كلة ثمرة وتقسم قد أوصى لكل واحد بنصف الثلث .

(٢) لفظ منه ساقط من القيسية .

(٣) كان في الأصل ولو أوصى الأب وليس بغيره والصواب ما في القيسية ولرمي الأب .

(٤) كان في الأصول شاء مفرداً والصواب الثانية كما هو ظاهر فزاد ألف بعد الهاء .

كتاب الودعة

والوديعة أمانة غير مضمونة . ومن أودع رجلاً شيئاً ثم سألَهُ رده إليه فأبى ذلك عليه ومنعه [منه] ضمته . ومن أودع رجلاً مالا كان للمودع أن يخرج به وأن يضعه حيث شاء من ملكه بما هو حرز له ، وأن يدفعه إلى من شاء من عياله ، فإن نِهاه المودع أن يخرج به فخرج به فهلك منه فهو ضامن له ، وإن نِهاه أن يدفعه إلى أحد من عياله فدفعه إليه فإن كان [ذلك] مما^(١) لا بد له منه فلا ضمان عليه ، وإن كان مما^(٢) له منه بد فهو ضامن . ومن أودع رجلاً مالا وأمره أن يجعله في داره ونِهاه أن يجعله في دار له أخرى فجعله في الدار التي نِهاه أن يجعله فيها فهلك ، فالمستودع ضامن ، وإن كان في داره بيتان فأمره أن يجعله في أحدهما ونِهاه أن يجعله في الآخر [فجعله] في البيت الذي نِهاه أن يجعله فيه فهلك فلا ضمان عليه . ومن مات وعنده وديعة ولم تعرف بمينها ولم يعلم له ضياع منه في حياته ولم يعلم من الذي كانت في يده دعوى لضياعها منه أو رد^(٣) منه إليها إلى الذي أودعه إليها فقد صارت ديناً [له] في مال الذي أودعه إليها . ولو علت سلامتها بعد وفاة المودع ووقعها في يد وصيه كذلك كان الوصي مؤثماً [فيها] و[كان] في الأمانة فيها كالميت كان في ذلك . ومن استودعه ثلاثة نفر دراهم أو ماسواها بما يقسم ثم جاء أحدهم يطلب نصيبه منها ولم يحضر صاحبه لم يكن عليه أن يعطيه منها شيئاً ، وهذا قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : عليه أن يعطيه ثلثها . ومن استودع رجلاً وديعة فأودعها المودع رجلاً آخر فضاقت منه فإن لصاحبها أن يضمها للمستودع الأول وليس له أن يضمها

(١) كان في الأصل من والصواب ما في القضية بما .

(٢) وفي القضية أو برد .

المستودع الثاني في قول أبي حنيفة . وقال أبو يوسف وعمر يضمنها أيهما شاء ، فإن ضمنها الأول لم يرجع على الآخر ، فإن ضمنها الآخر رجع بها على الأول ، وبه نأخذ . ومن كان في يده ألف درهم فحضره رجلان كل واحد منهما يدعي أنه أودعه إياها ، فقال الذي هي في يده أودعني إياها أحدا ولا أدري أيكما هو فإنه يستحلف لهما ، فإذا حلف لهما برىء منهما ولم يكن [لهما] عليه غير الألف الذي في يده ، وإن أبي أن يحلف لهما كانت الألف بينهما وغرم لهما مثله فكان بينهما .

كتاب قسمة الغنائم والفيء

وفي القضية^(١) الخمس الذي ذكر الله عز وجل فيها^(٢) يوضع في مواضع التي يجب وضعه فيها . والمشهور عن أبي حنيفة وعن أبي يوسف وعمر رضي الله عنهم أن يقسم في ثلاثة أصناف وهم البشائر والمساكين وأبناء السبيل . وقد روى أصحاب الإمام عن أبي حنيفة وعن أبي يوسف أنه يقسم في ذوى القربى رسول الله صلى الله عليه وسلم واليتامى والمساكين وأبناء السبيل ، وبه نأخذ . وأما الفيء فيقسم كله كذلك على ما ذكرنا مما يقسم عليه الخمس من الغنائم في كل واحد من^(٣) القولين الذين ذكرنا . وما أخذ من مال المشرك^(٤) ولم يوجف عليه بجعل ولا ركاب ، أو من خراج الأرضين أو من خراج رقاب المشركين ، أو من الختفين من أهل القنطرة ، أو من أهل الحرب في التجارات في بلدان المسلمين ، فإن في ذلك كله أرزاق القضاة وسد الثغور وأرزاق القاتلة وإصلاح الجسور والقناطر وبناء المساجد ، فافضل بعد ذلك قسمة الإمام بين المسلمين على ما يرى

(١) وفي القضية وفي الغنائم .

(٢) وفي القضية ذكره الله في الكتب .

(٣) كان في الأصل في الأصواب ماقى القضية من .

(٤) كان في الأصل مال مشرك في الأصواب ماقى القضية مال المشرك .

قسمته ، ولا يدخل في ذلك عبداً ولا أحداً^(١) من أعراب^(٢) المسلمين الذين لا يحضرون قتال أعداء المسلمين مع المسلمين ، وإنما يقصد بذلك أهل الأمصار ومن حكمة حكمهم من سواهم يقطي رجالهم ونساءهم وذرياتهم على ما يرى من حاجتهم في ذلك ، ومن تفضيل إن رآه ، ومن تسوية إن رآها من غير أن يميل في ذلك إلى هوى^(٣) ومن غير أن يقصد فيه محاباة لأحد . وأما أربعة أخماس الغنيمة مما سوى الأرضين فيقسم بين الذين غنموها على ما تجب^(٤) قسمتها عليه ، فإن كان فيهم نساء أو عبيد أو أهل ذمة حضروا القتال بأمر الإمام أرضخ لهم الإمام منها ما يراه وأعطى كل واحد من الرجال الأحرار الباقين لنفسه سهماً ولقرسه في قول أبي حنيفة سهماً واحداً ، وبه نأخذ . وفي قول أبي يوسف ومحمد يعطيه لقرسه سهمين ، ويسوى في ذلك بين الضعيف والقوي وبين المريض والصحيح . ومن كان معه فرسان لم يعطه في قول أبي حنيفة ومحمد إلا لقرس واحد ، وهو قول أبي يوسف المشهور عنه ، وبه نأخذ . إلا أن أصحاب الإملاء قد رووا عنه أنه يعطيه لقرسين ولا يعطيه لأكثر منهما^(٥) ، ويسوى في ذلك بين العيراب والمجن^(٦) . ولا يفرض لقرس ابتاعه صاحبه في دار الحرب ، ويفرض لمن وفق فرسه في دار الحرب لقرسه . ومن مات في دار الحرب قبل أن تفتح وقبل أن تقسم الغنائم فيها وقبل أن يبيعها الإمام فيها لم يسهم له من الغنيمة . ومن مات بعد خروجه من دار الحرب أو بعد قسمة الإمام الغنيمة في دار الحرب أو بعد بيعه إياها قبل قسمتها لم يسقط سهمه

(١) وفي الغنيمة عبيد ولا أحد .

(٢) كان في الأصل الأعراب والأناب أعراب كما في الغنيمة .

(٣) وفي الغنيمة إلى أحد .

(٤) وفي الغنيمة على من تجب .

(٥) كان في الأصل أكثر والأصوب ما في الغنيمة لأكثر فأعتناه .

(٦) في القرب والمجنين القى ولده أمة أو غير عرية وخلافه القرب والمجنين ، قال للبرد أسله يئس الروم والمقاتلة وقال للهم جنين على الاستشارة الخ وفي المنجد : يقال فرس وبرذونة جنين أى غير عتيق أو المجنون من الخيل القى ولده برذونة من حصان عربي .

منها . و [من] لحق الإمام في دار الحرب قبل خروجه منها وقبل افتتاحه إياها طالباً للقتال معه ، أسهم له من التنية وجعله كمن حضر القتال وإن كان إنما حضره ^(١) بعد انقطاع القتال . ولا ينبغي للإمام أن يستعين بأهل القعة في قتال العدو إلا أن يكون الإسلام هو الثالب ^(٢) . ولا ينبغي للإمام أن يقسم ^(٣) التناضم في دار الحرب حتى يخرجها إلى ^(٤) دار الإسلام . وما غنمه المسلمون من الأرضين كان إلى الإمام أن يقسمها على ما قسم عليه التناضم إن رأى ذلك حظاً ، وإليه أن يقفها للمسلمين ^(٥) ويحطها أرض خراج فيكون خراجها فيئاً لم متصرفاً إلى ما ينصرف ^(٦) إليه فيئهم ^(٧) على ما ذكرنا من وجوهه في هذا الباب ، وإن شاء أن يمن على أهلها المغنومة [من] عليهم كما من عمر بن الخطاب رضي الله عنه على أهل السواد ^(٨) فكون الأرض إذا فعل ذلك بهم ملكاً لم يتوارثوها كما يتوارثون سائر أموالهم سواها ، وإن شاء أن ينقل إليها قوماً من

(١) وفي التنية إنما الحقه .

(٢) وفي الفرح : ولا ينبغي للإمام أن يستعين بأهل القعة على القتال مع أهل الحرب لأنه لا يؤمن غدومهم بالمسلمين لأن عداوتهم بالمسلمين ظاهرة إلا أن يكونوا مقهورين مغلوبين فيما بين المسلمين ما يخاف من غدومهم وشيائهم بالمسلمين فلا بأس بأن يستعين بهم الإمام على القتال مع أهل الحرب ، ولذا فعل ذلك برضخ لم ولم يعضهم شيئاً سلوماً كاملاً من التنية .

(٣) كسنا في التنية ، وكان في الأصل أن يخلص .

(٤) كان في الأصل في الأصوب إلى كما في التنية .

(٥) وفي التنية يوقفها للمسلمين وكان في الأصل للمسلمين .

(٦) وفي التنية متصرفاً إلى من يصرف .

(٧) وفي التنية منهم وهو تصحيف والصواب فيئهم كما يعلم من الأصل المصحف أي فيهم .

(٨) وفي الفرح : ولذا فتح الإمام أرضاً من أراضي الحرب فهو فيها بالخيار والرأى فيها إلى الإمام فعل ما هو خير للمسلمين ومنفعة لهم إن شاء رضي الخس من رجالهم ولشأنهم وذراريهم وقسم أربعة أخماسها بين الفائزين ، وهذا إذا لم يعلم رجالهم وأبوا الإسلام أما إذا أسلوا سقط عنهم القتل ولا يسقط عنهم الاسترقاق والاسر إذا أسلوا بعد الظهور والتولية والقهق ، وإن شاء قسم السكك وترك الأراضي وجعلها بمنزلة الوقت على القاتلة أبداً وعقل إليها قوماً من أهل القعة وجعلها خرابية إما خراج مقامة أو خراج مقاطعة فيصرف خراجها إلى القاتلة ، وإن شاء من عليهم وجعلهم أحراراً ويترك أموالهم وأراضيهم على أيديهم ملكاً لهم ويضع على أعناقهم الجزية وعلى أراضيهم الخراج كما فعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه بأهل البواد ، فإن أسلوا سقطت عنهم جزية الردوس ولا بدق خراج الأرض .

أهل القمة سواهم فيجعلهم في ذلك كهم ، أو من عليهم فيها ، فإن قسمها الإمام بين مفتحيها كما ذكرنا صارت أرض عشر ، وإن وقفها أو من على أهلها فيها أو نقل إليها قوماً من أهل القمة سواهم فلحكمهم إيها صارت أرض خراج ورجع خراجها [فيثا] للمسلمين . ومن باع من أهل القمة الذين ذكرنا شيئاً من الأرض التي ملكها بوجه من الوجوه التي ذكرنا من مسلم ، كانت له على ما كانت عليه للذي الذي باعها إياه ، وكان عليه فيها الخراج كما كان على الذي . ومن ابتاع من أهل القمة أرض عشر من مسلم فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : قد صارت بذلك أرض خراج كالأرض التي لم تكن قبل ذلك أرض عشر ، ثم لا ترجع بعد ذلك إلى المشر أبداً وإن ملكها مسلم . وأما أبو يوسف رضى الله عنه فقال : لا تكون أرض خراج ولكن يؤخذ من التي فيها عشرين ويوضع الخراج . وأما محمد بن الحسن رضى الله عنه فقال : هي أرض عشر على حالها ويؤخذ مما يخرج منها المشر فيوضع في موضع المشر ؛ وهذا أحب هذه الأقوال إلينا . ومن أسلم من أهل القمة وله أرض خراج ، كانت بعد إسلامه على ما كانت عليه قبل ذلك إلا أن يكون أصلها كان عشراً فابتاعها فضحلت إلى ما تحولت إليه ، فإن أبا يوسف كان يقول ترجع إلى حكمه وتصور أرض عشر . وأما أبو حنيفة فكان يقول : هي على حالها من الخراج لا تزول عنه إلى غيره . وأما محمد فقد ذكرنا عنه فيما تقدم من هذا الباب ما يدل على أنه لا يراعى مالكي الأرضين وإنما يراعى الأرضين في أنفسها ، فإن كانت عسراً في أصلها لم ينتقلها عن ذلك أبداً ، وإن كانت خراجاً في أصلها لم ينتقلها عن ذلك أبداً ، وبه نأخذ . وأما بنو تغلب النصارى فما ملكوا من أرض المسلمين الشرقيات فإن أبا حنيفة كان يجعل عليهم فيها المشر مضاعفاً ثم لا ينتقلها عن ذلك أبداً ويجعل ذلك موضع الخراج . وأما أبو يوسف فكان يجعل فيها المشر مضاعفاً ويضعه موضع الخراج ويقول إن ملكها مسلم بعد

ذلك أو أسلم [بعد ذلك] القسي التخلي الذي يملكها عادت إلى المشر فصار
أرض عشر ورجع عشرها إلى ما ترجع إليه الأعتار من الصدقات . وأما محمد
فسكان يقول : تكون الأرض في ملك التخلي الذي على ما كانت عليه
في ملك المسلم الذي كان يملكها قبله ولا تتحول إلى غير ذلك أبداً ، وبه نأخذ .

كتاب النكاح^(١)

ولا نكاح إلا بشهود أحرار مسلمين بالعين : شاهدين أو أكثر أو رجل
وامرأتين^(٢) أو أكثر من ذلك . وولي للمرأة في تزويجها أبوها ، ثم من فوقه من الآباء
درجة بعد درجة ، لا ولاية لأحد منهم مع من هو أقرب إليها منه ؛ فإن كان لها ابن
وأب ، فإن أباً يوسف قال : وليها منهما ابنها دون أبيها . وقال محمد : وليها أبوها دون
ابنها ، وبه نأخذ . والولاية في قول أبي يوسف في بنى بنينا الأقرب فالأقرب إليها
حتى لا يبقى منهم أحد ، ثم ترجع الولاية بسدم في آبائها ، ثم الولاية بعد انقضاء
الآباء والأبناء في قول أبي يوسف وبعد انقضاء الآباء خاصة في قول محمد إلى
الإخوة للأب والأم ، ثم إلى الإخوة للأب ، ثم إلى بنى الإخوة للأب والأم ،
ثم إلى بنى الإخوة للأب ، يقدم في ذلك من كان منهم للأب والأم ، ثم يخلفه من
كان في درجته للأب ، يجرى ذلك كذلك أبداً فيهم حتى ينقضوا ، ثم الولاية إلى
العم أخ الأب [لأب] والأم ، ثم إلى العم أخى الأب للأب ، [ثم] يجرى ذلك
في بنينهم وفي بنى بنينهم [على حسب ما ذكرنا في الإخوة للأب والأم وفي الإخوة
لأب] وفي بنى بنينهم ، ثم كذلك من يكون عصبه [من] بسدم من ذوى الأنساب
حتى لا يبقى أحد من العصبه كذلك ، ثم تكون الولاية إلى المولى المقتضى ، يستوى
في ذلك المقتضى والمقتضى ، لأن كل واحد منهما في وجوب الولاية بالتتابع كصاحبه ،

(١) زاد في القيفية وأبوابه .

(٢) كان في الأصل وامرأتان والصواب ما في القيفية .

ثم من بعده إلى من هو منه ^(١) مثل ما ذكرنا في ولاية النكاح في هذا الباب ،
ثم من بعدهم إلى مولى المولاة ، ثم إلى الأولى ^(٢) به على ما ذكرنا في مولى النسة .
ومن كان مغلوباً على عقله من ذكرنا أو كان مملوكاً أو كافراً ، والمرأة مسلمة فلا ولاية
له في نكاحها ، وهو كالميت ، الولاية إلى الذي يتلوه من ذكرنا . ومن كان منهم
غائباً غيبة منقطعة مقدارها فيما ذكر ابن سماعة عن أبي يوسف كما بين بغداد والرى
وهي عشرون مرحلة ، كان كالميت ، وكانت الولاية إلى الذي يتلوه من ذكرنا ،
وإذا كان في درجة من درجات ^(٣) الولاية اثنين ، وكل واحد منهما في الولاية
كصاحبه فيستغنى ^(٤) بنفسه عن ^(٥) صاحبه إذا عقد كما يجب عقده من لا يجب ^(٦)
فيه على صاحبه ^(٧) . ولا يكون المسلم ولياً للكافرة ولا الكافر ولياً للمسلمة . وإذا امتنع
ولى المرأة أن يزوجه من تسأل تزويجها إياه ممن هو كفؤ لها ، زوجها إياه الحاكم .
وقريش بعضها أكفاء لبعض ، والعرب بعضهم أكفاء لبعض ، والوالى من كان
له منهم أبوان فصاعداً أكفاء بعضهم لبعض . ولا يكون كفؤاً في شيء من
ذكرنا إلا بوجود المهر والنفقة ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد ، وهو [قول] ^(٨)

(١) وفي القبضية إلى من موصيه .

(٢) كان في الأصل أولى والأصوب الأول كما هو في القبضية .

(٣) كان في الأصل الدرجات والصواب ما في القبضية درجات .

(٤) وفي القبضية مستغنى .

(٥) كان في الأصل في صاحبه والصواب ما في القبضية عن صاحبه .

(٦) وفي القبضية لا يجب .

(٧) وفي الفتح ثم إذا اجتمع في الصغير والصغيرة وليان في الدرجة على السواء تزويج أحدهما
جاز أجاز الآخر أو نسخ بخلاف الجارية إذا كانت بين اثنين تزوجه أحدهما لا يجوز إلا بإجازة
الآخر ، فإن زوج كل واحد من الوليين رجلاً على حدة فالأول يجوز والآخر لا يجوز ، وإن واما
مما ساء واحدة لا يجوز كلاهما ولا واحدة منهما ، وإن كان أحدهما قبل الآخر ولا يدري السابق
من اللاحق فكذلك أيضاً لا يجوز لأنه لو جاز جاز بالتصريح والتعريض في الفروج حرام ،
هنا إذا كان الوليان في الدرجة سواء ، أما إذا كان أحدهما أقرب من الآخر فلا ولاية للأبعد
مع الأقرب فإن زوج كل واحد منهما يجوز نكاح الأقرب سبق أولئك ، ونكاح الأبعد لا يجوز
إلا إذا كان لا يدري السابق من اللاحق لأن الأقرب والأبعد صاروا في الدرجة وفي المسك سواء
لأن للأقرب بعد تدبير وقرب قرابة ، وللأبعد قرب تدبير وبعد قرابة فصاروا سواء .

(٨) ما بين المرين زيادة من القبضية .

أبي يوسف الأول ، ثم روى أصحاب الإجماع عن أبي يوسف في ذوى الأنساب وذوى الولاء كذلك أيضاً قال : وأهل الصناعات وأهل التجارات كذلك ما قرب . بعضه من بعض منها تكافؤ أهله ، كالمطامع البراز وما أشبه ذلك ، وما تباعد . بعضه من بعض وتباين كالبراز مع الحجام ، أو [مع] الحائك فليس بكفؤ له . وبه نأخذ . وإذا تزوجت المرأة البالغة الصحيحة العقل بغير أمر وليها فإن أبا حنيفة كان يقول في ذلك : ينظر إلى الذى تزوجته ، فإن كان كفؤاً لها كان النكاح جائزاً ولم يكن لوليها فسخه عليها ، وإن كان غير كفؤ لها كان لوليها فسخه عليها ، فهما^(١) زوجان ما لم يفسخ نكاحهما . وقال أبو يوسف : ينظر القاضي في حال^(٢) الذى تزوجها ، فإن كان غير كفؤ لها فسخ نكاحه عنها وجعل أصله غير جائز عليها ، وإن كان كفؤاً لها أمر وليها بإجازة نكاحها^(٣) فإن أجازته [جاز] بإجازته إياه . وإن أبى أن يميزه قضى عليه بفسخها^(٤) وأخرجه من ولايتها وأجاز نكاحها ، فصار بذلك جائزاً . وقال [محمد بن الحسن] مثل .

(١) وفي القصة وما .

(٢) كان في الأصل في خلال والأصوب ما في القصة حال .

(٣) كان في الأصل بإجازة نكاحها والصواب ما في القصة بإجازة نكاحها .

(٤) كان في الأصل بعضها وهو تصحيح والصواب بفسخها يدل عليه ما يأتي في المرح بالمثل إذ قال : والمرأة البالغة إذا تزوجت نفسها بغير إذن الولي فالتكاح جائز إلا أنه نظر إن كان الزوج كفؤاً ولم يقصر عن مهر . فلا يكون للأولياء حق التصديق ، وإن كان الزوج كفؤاً لكن قصر عن مهر مثلها كان للأولياء حق التلبيح للى تمام مهر المثل فيما صوته فإن بلغ إلى تمام مهر المثل لا يفرق الحاكم بينهما ، وإذا فرق الحاكم بينهما إن كان بعد الدخول فلها المهر الذى سمي لها ، وإن كان قبل الدخول فلا شيء لها لأن الفرقة جاءت من قبلها ، وإن كان الرجل غير كفؤ فلاولياء حتى التسخ سواء قصر عن مهر مثلها أو لم يقصر ، وهذا كله تول أبو حنيفة وأبى يوسف في ظاهر الرواية ، وفي رواية أخرى عن أبي يوسف روى الطحاوى قال إن كان غير كفؤ يفسخ القاضي بينهما وجعل أصله غير جائز ، وإن كان كفؤاً يأمر الولي بإجازة ذلك ، فإن أجاز جائز بإجازته ، وإن أبى يقضى القاضي عليه بالمثل ويميز العقد بنفسه . وفي قول محمد في ظاهر الرواية العقد موقوف على إجازة الولي ، فإن أجاز جائز ، وإن رد دفع إلى الحاكم حتى يميزه إن كان كفؤاً لها . وفي رواية الطحاوى إن أجازته جائز وإن رد فعل فإن كان الزوج كفؤاً لما يستألف القاضي العقد عليها وأجل العقد للمقدم . قلت وقوله قضى عليه بفسخها . منناه والله أعلم بقضى عليه بأنه عضلها أى منها من حقا وعظمها فيستحق حقيقته أن يخرج من ولايتها .

ذلك إلا في إياه ، ولها إجازة نكاحها فإنه قال : يخرج القاضى بذلك من ولايتها ويصل
العقد المتقدم ، ويستأنف عقد النكاح عليها الذى كانت عقدت النكاح له على
نفسها . ومن تزوج امرأة بشهادة رجل وامرأتين كان ذلك جائزاً . ومن تزوج
امرأة بشهادة شاهدين عيدين لم ينقض نكاحه [لها بذلك] ، وإن كانا فاسقين
أو محدودين أو أميين ، فالنكاح [بهما] منقذ . وإن كانا كافرين والزوج ^(١)
كذلك كان النكاح منقذاً بهما ، فإن كانا كافرين والمرأة كافرة والزوج مسلم
فإن أباً حنيفة وأبا يوسف كانا يقولان النكاح جائز . وإن جحدت المرأة بعد ذلك
النكاح فشهد الكافران عليها قبلت شهادتهما عليها ، وإن لم تجحد المرأة ولكن
جحد الزوج فشهد الكافران عليه لم قبل شهادتهما . وقال محمد : لا يجوز العقد
في هذا النكاح إلا بشهادة شاهدين ^(٢) مسلمين وهو قول زفر وبه تأخذ ^(٣) ولا ينبغي للرجل
أن يزوجه ابنته البكر البالغ ^(٤) الصحيحة العقل حتى يستأنفها ، فإن سكنت كان
ذلك كإذنها بلسانها في تزويجها ، وإن أبت لم يزوجه ، فإن زوجها ولم يستأنفها
فإن بلغها ذلك فصحت جاز عليها ، وإن بلغها فردت بطل ذلك عنها ، وإن
بلغها ثم اختلفت هى والذى عقد النكاح له عليها فقالت بلغنى فرددت وقال
الذى عقد النكاح له عليها بلفك فصحت ، فإن القول فى ذلك قولها ، فإن طلب
يمينها على ما ادعى عليها من صحتها فإن مذهب أبى حنيفة فى ذلك أن لا يمين
له عليها ، ومذهب أبى يوسف ومحمد أن فيه اليمين ، وإن حلفت برئت ، وإن
نكلت عن اليمين أؤتمت ذلك الذى ^(٥) عقد له النكاح عليها ، وبه تأخذ .
وإن كانت ثيباً لم ينبغ لأبيها أن يزوجه حتى يستأمرها ، فإن أمرته زوجها
وإن لم تأمره لم يزوجه ، وإن زوجها بنير أمرها ثم بلغها بعد ذلك كان لها

(١) وفى الأصل الثانى الزوجان .

(٢) كان فى الأصل إلا بشاهدين والأصوب ما فى القضية إلا بشهادة شاهدين .

(٣) وفى القضية قال أبو جعفر وهو قول زفر وهو القول الصحيح .

(٤) وفى القضية بالغة .

(٥) وفى القضية لى .

أن يميزه فيجوز أو تبطله فيبطل . وسائر الأولياء غير الآباء في جميع ما ذكرناه كالآباء سواء . ومن زوّج ابنته وهي صغيرة من كفؤ بدون صداق مثلها ، أو زوّج ابنه وهو صغير من امرأة بفوق صداق مثلها ، فإن أبا حنيفة كان يميز ذلك ، وكان أبو يوسف ومحمد لا يميزانه إلا أن يكون النقيصة فيما ذكرناه فيه نقيصة والزيادة فيما ذكرناه فيه زيادة مما يتقارب الناس فيه ، وبه نأخذ . ومن زوج صبياً لم يبلغ أو صبياً لم تبلغ وهو وليه أو وليها من سائر الأولياء الذين ذكرناه فالفكاح جائز ويتوارثان بذلك ، فإذا بلغنا فإن أبا حنيفة ومحمد كانا يميلان لها الخيار فأيهما اختار انتقم على ما هو عليه أقام ، وأيهما اختار رد ذلك عن نفسه ردّه عنها ، غير أنه لا يكون ذلك فرقة حتى يفرق الحاكّم بينهما . وأما أبو يوسف فقال : لا خيار لها والنكاح جائز عليهما ، وبه نأخذ . والذي ذكرناه عن أبي حنيفة ومحمد مما يميزان فيه النكاح ويميلان فيه الخيار بعد البلوغ إنما هو في غير الأب وغير الجد أب الأب وغير من هو فوقهما من الآباء . ولا ولاية لوصى بحق الوصاية في عقد نكاح . وإن زوّج القاضى صغيرة لم تبلغ أو صغيراً^(١) لم يبلغ فإن محمداً قال : هو كزواج الولي غير الأب وغير الجد أب الأب وغير من هو فوقهما وفيه الخيار بعد البلوغ ، وبه نأخذ ، وهذا مما لانعم عن أبي حنيفة فيه رواية إلا شيئاً رواه هشام ابن عبد الله الرازي عن خالد بن صبيح^(٢) عن أبي حنيفة أن ذلك العقد من

(١) وفي النقيصة صبية لم تبلغ أو صبياً .

(٢) هو خالد بن صبيح أبو الهيثم أو أبو حماد إمام أهل مرو وفاضلها ، كان من تقات أصحاب الإمام ، قال في لسان القرآن : روى عن مكرمة وإسماعيل بن رافع ، روى عنه هشام بن عبد الله الرازي ، قال ابن أبي حاتم عن أبيه كان صاحب رأى وكان صدوقاً ، وفي مناقب الرازي ج ٢ ص ٢٣ ذكره في أهل مرو من أصحاب الإمام فقال : إمام أهل مرو وكان ورعاً عادلاً قد ذكرناه أخباره مع المأمون والناصر بن شميل ، قال بصر بن يحيى : رأيته في مجلس ابن المبارك وكان يلقي عليه المسألة ويقول له عبد الله يا أبا الهيثم أجب فيها . قلت وذكره البخاري في تاريخه الكبير ولم يذكر فيه جرحاً . وأما ما أشار إليه الرازي من أخباره مع المأمون ففى ص ٥٥ ج ٢ من مناقب المكي : من غسل عن المحدثين كتب الإمام وسمي خالد بذلك قال وهو فاضلها يومئذ فركب خالد بن صبيح وأك صبيح أبي الفضل بن سهل ، قال وكانوا يقولون إن في آل صبيح يومئذ خفين رجلاً =

التامى كقصد الأب على الصغير وعلى الصغيرة ولا خيار فيه بعد البلوغ ، كما لا خيار فى عقد الأب . ومن زوّج رجلا امرأة بغير إذنه ثم بلغه فأجاز ذلك فإن أبا حنيفة ومحمدا كانا لا يميزان ذلك إلا أن يكون العاقد لما عقد النكاح قال له رجل قد قبلت منك ذلك لفلان [ابن فلان] فإنه إن كان ذلك كذلك ثم أجاز فلان النكاح كان جائزا ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف : النكاح جائز بالإجازة فى الوجهين جميعا . وكذلك كان أبو حنيفة يقول فى الرجل يعقد لنفسه النكاح على المرأة الغائبة بغير أمرها ثم يبلّغها فتحيى ذلك : إنه لا يجوز إلا أن تكون قد قبل لما ذلك قابل فيجوز لها أن تحيز النكاح . وجاز للرجل أن يزوّج أمته وإن كانت كارهة . وأما عبده فى ذلك فهو كأمته فى قول أبى يوسف ومحمد . وقد اختلف عن أبى يوسف عن أبى حنيفة فى ذلك فروى عنه هذا القول ، وروى عنه أن لا يزوّجه إلا برضاه أو يبلّغه وقد زوّجه بغير رضاه فيجيز ذلك . وإذا زوّج المرأة وليّاها زوّجها هذا رجلا وهذا رجلا ولم يدر أيهما الأول فسخ النكاحان عنها إذا كان الوليان قد زوّجها بأمرها ، وإن كانا زوّجها بغير أمرها كان لما أن تحيز أى النكاحين شات فيجوز ويبطال الآخر ، وإن كانا زوّجها بأمرها وقد تقدم أحدهما . صاحبه فى ذلك ، كان الذى تقدم نكاحه منها أولى ، دخل بها الآخر أو لم يدخل . ومن انتسب إلى قوم فزوّجوه ثم علم أنه ليس كما انتسب أبطل نكاحه ^(١) .

== أو أكثر ممن يصلحون للقضاء ، وركب مع خالد إبراهيم بن رستم وسهل بن مزاحم (القصة مضمورة) فى احتياج المؤمن للإمام أبى حنيفة وزجره المحدثين وعنده حلقة مائى فقيه فى جلع بعد ذلك . قلت وكنى خالفا فضلا أن يكون فى أهل بيته أكثر من اثنين فقبها يصلحون للقضاء . (١) وفى الفريضة فلم يبطال نكاحه . وفى الفرح وإذا انتسب الرجل إلى قوم فزوّجوه امرأة ثم ظهر نسب خلاف ما أظهر فإنه لا يخلو إما أن يكون للكنوم أعلى من الظاهر لها الحجاز لأنها إنما رضيت بالظاهر لأن الأعلى ربما لا يحصل عنها مثل ما يحصل للأدون كما لو أظهر أنه عرى فادام قرشى . وأما إذا كان أدون من الظاهر فلها الحجاز ، سواء كان نسب الكنوم كمنزلة لها أو ليس بكنوز لأنها رضيت بصرط الزيادة وقد فلت شرطها ، فدم رضاهما فلها الحجاز ، هنا إذا كان الرجل هو الذى فعل ذلك ، ولو كانت المرأة هى التى فعلت هنا فإنه لا خيار للزوج فى هذا سواء تبين أنها حرة أو أمة .

ومن تزوّج امرأة على أنها حرة فولدت منه ثم قامت البينة أنها مملوكة
نقضى عليها بذلك كان لمولها أن يميز نكاحها أو يبطله . وأما ولدها غيرة ،
على أبيه قيمته يوم يختصمان بمستحقها ، ويرجع أبوه بتلك القيمة على من كان
غیره في أمه إن كان غيرها غره منها ، وإن كانت هي غرته من نفسها رجع
بتلك ^(١) عليها إذا أعتقت وعلى هذا المرفور منها عقرها لمستحقها ولا يرجع به
على أحد ^(٢) . ومن تزوّج عبده أو أمته بنير إذنه فله إجازة ما كان منهما ، وله
إبطاله ، فإن أبطله وقد كان العبد دخل بالمرأة وهي حرة بالغة صحيحة كان لها
عليه صداق مثلها إذا أعتق . ومن أعتق أمته على أن تزوجه نفسها ثم زوجته
نفسها كان لها عليه صداق مثلها في قول أبي حنيفة ومحمد ، وبه نأخذ . وأما

(١) وفي الثانية بذلك .

(٢) هذه المسألة بينها في الفرج ونصلها تكميلاً شافياً ، وما إذا أغلها بأمرها .

قال النازح : ثم الرجل إذا تزوج امرأة على أنها حرة فأقام رجل البينة أنها أمته فاستحقها
وله ولدت من الزوج أولاداً فإن الولد بالخير إن شاء إجازة النكاح ، وإن شاء أبطل والزواج
يهرم القيمة ، والولد حر بالقيمة ، هنا لا يخلو إما أن يكون الفار أجنياً أو كانت هي التي غرته
أو لولوى غره ، أما إذا كان الأجنبي غره كما إذا قال للزوج تزوج بها فانها حرة فإذا هي أمته فانه
يهرم الحر للزوج والنكاح فسد إذا كان بنير إذن الولد إلا إذا إجازته جاز والأولاد أحرار
يهرم قيمة الأولاد للولوى ويرجع الزوج على الفار بقيمة الأولاد ولا يرجع بالفر . هنا إذا أمره
بأن يزوجه ، وكذلك لو لم يأمره ولكنه زوجها منه على أنها حرة فالجواب على هذا : أما إذا قال
هي حرة ولم يأمره بذلك ولم يزوجه . فانه لا يرجع على المميز بعينه ، هذا إذا كان الفار
أجنبياً وأما إذا كان الولد هو الذي غره فانه لا يضمن من قيمة الأولاد شيئاً لأنه لو ضمن للولوى
كان له أن يرجع عليه بما ضمن فلا تامة في وجوب الضمان ، ولو كانت الأمة هي التي غرته فانه
يرجع على الأمة بعد العتاق إذا كان الولد لم يأمرها بذلك ، وإن كان الولد أمرها بذلك يرجع
عليها في الحال ، وإن كان أجنياً لم يرجع لأن لم يأمره الولد بذلك ، وإن أمره الولد بذلك يرجع
عليه في الحال ، فإن كانت مكاتبية فلا يصح أمر الولد لها بذلك ، ويتوخذ بعد العتاق أمرها للولوى
أو لم يأمرها ، هنا إذا غره أحد ، وأما إذا لم يهره أحد ولكن [ظن] أن المرأة حرة فإذا
هي أمته فانه لا يرجع على أحد بعينه ، والأولاد يرقين لمول المرأة ، هنا كذا إذا كان الولد حياً
وإن كان الولد ميتاً لا يهرم من قيمة الأولاد شيئاً لأنه إنما يهرم بالبين ولم يوجد البينين لأنه
لا يصنع له في موته ، وإن مات الابن وترك مالا لا يجب على الأب شيء ، وإن كان الولد قتله رجل
وأخذ الفدية فانه يهرم قيمته لأن القيمة بدل عنه والبدل يقوم مقام البدل فصار كأن الولد حي .
لأن أن قال : ولو كان المرفور عبداً فإن الأولاد يكونون أوثاناً للمستحق عند أبي حنيفة
وأبي يوسف ، وعند محمد الأولاد أحرار ويكونون أولاد المرفور .

في قول أبي يوسف فلا صدق لها . وإن أبت أن تزوجه غشها كان عليها أن تسمى له في قيمتها في قولهم جنيماً غير زفر ، فإنه قال لاساية له في ذلك عليها ، وبه نأخذ . وليس لغيره أن يجمع من الزوجات بين أكثر من أربع ، وليس للعبد أن يجمع بين أكثر من اثنتين ^(١) . وليس له أن يتسرى وإن أذن له مولاه في ذلك . ومن طلق امرأته طلاقاً بائناً ، أو طلاقاً يملك فيه رجعتها لم يكن له تزويج أختها ولا أربع سواها حتى تنقضي عنتها .

باب ما يحرم نكاحه من النساء و

ما يحرم المجمع بينه وغير ذلك ^(٢)

وأم الرجل عليه حرام ، وكذلك سائر أمهاته من قبل أبيه ومن قبل أمه . وأمه من الرضاع وأمها كلها من النسب . وأمها وأخواتها ^(٣) من النسب وما ولدن وإن سفلن عليه حرام ، وكذلك أخته من الرضاع وما ولدت وإن سفلن ^(٤) ، وعماه من النسب ومن الرضاعة وخالاته من النسب ومن الرضاع محرمات عليه ، وبناتهن حلال له . وامرأة أبي الرجل حرام عليه دخل بها أبوه أو لم يدخل . وسائر آبائه في ذلك كآبائه الأدنى ، وآبأؤه من الرضاعة في ذلك كآبائه من النسب . ومن أصاب امرأة حراماً كانت حراماً على أبيه كمن أصاب أمه حراماً حلالاً . وأمها الزوجات من النسب ومن الرضاع حرام على أزواجهن ، دخلوا بيناتهن أو لم يدخلوا ، والرضاع في ذلك كالنسب . وبنات النساء اللدخول بهن

(١) كذا في الأصح ولعل الصواب اثنتين وفي الصرح وأما في العبد فيجوز له أن يتزوج امرأتين يجمع بينهما حريين كانتا أو أمتين ، ولا يجوز أكثر من هذا في النكاح . وأما في ذلك فليس له أن يتسرى ولا يسره مولاه . ولا يملك الكتاب ولا العبد شيئاً إلا الطلاق .

(٢) وعنوان الباب في الصرح هكذا باب ما يحرم بنسب أو غير ذلك .

(٣) وفي القيفية وأمها وأخواته وكل ذلك تصحيف والصواب وبناته وأخواته لأن البيت

لا بد من ذكرها ولم تذكر أمها وأبها ذكرن ، وكذلك أمها من الرضاع .

(٤) وفي القيفية وإن سفلن .

من الولادة ومن الرضاع محرمات على أزواج أمهاتهن. وإن لم يكن أزواج الأمهات^(١)
دخلوا بالأمهات كانت بنتهن لم حلال ، والرضاع في ذلك كالنسب سواء... وكل
من أصاب امرأة حراماً فهي في جميع ما ذكرنا كهي لو أصابها حلالاً. ومن تزوج
أختين من نسب أو رضاع في عقدة واحدة فرق بينه وبينهما ، وإن تزوجهما
في عقدتين كان نكاح الأولى منهما صحيحاً ، ونكاح الثانية منها باطلاً. وكذلك
لمرأة ومعتها والمرأة وخالتها لا يجوز الجمع بينهما. وكذلك كل امرأتين حكم كل
واحدة منهما أنها لو كانت رجلاً لم يصح له نكاح الأخرى فلا يصح الجمع بينهما .
والرضاع في جميع ما ذكرنا كالنسب . ومن تزوج أخته من الرضاعة أو من النسب
وأجنبية في عقدة واحدة ثبت نكاح^(٢) الأجنبية وبطل نكاح الأخت . ومن نكح
مملوكتين من لا يصح^(٣) الجمع بينهما في النكاح لم يصح له الجمع بينهما في الوطء ،
وله أن يطأ إحداهما دون الأخرى ، فإن وطئ إحداهما ثم أراد وطء الأخرى
لم يصح^(٤) له ذلك حتى يحرم فرج الأولى عليه إما بتخليك منه إياها سواء ، أو بتزويج
منه إياها غيره ، فإذا فعل ذلك حلت له الأخرى ، وإن كاتبها حلت له الأخرى ،
هذا قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، وهو قول أبي يوسف رضي الله عنه
الأول ، وقال بعد ذلك [فيما روى عنه أصحاب الإملاء إنه] لا يعمل له وطء الأخرى
بمكاتبته الأولى ، وبه نأخذ . وقد أيضاً في هذه الرواية : وإن ملك فرج الأولى
عليه^(٥) غيره لم يكن له أن يطأ الأخرى حتى يكون بين وطلته إياها وبين آخر وطأة^(٦)
وطئها الأولى حيضة كاملة إذا كانت من تمحيض . ولا بأس بالجمع بين المرأة
وزوجة أبيها . ومن زنى بامرأة حرمت عليه أمها وابنتها وحرمت على آباءه

(١) وفي القيسية أزواج أمهاتهن .

(٢) وكان في الأصل نسب الأجنبية والصواب ما في القيسية نكاح الأجنبية .

(٣) وفي القيسية لا يصلح .

(٤) وفي القيسية لم يصلح .

(٥) كنا في الأصول والظاهر أن لفظ عليه لا يناسب المقام ولعل الصواب حذفه .

(٦) لفظ وطأة ساقط من القيسية .

وأبنائه . وحرائر نساء أهل الكتاب وذياتهم حلال للمسلمين ، سواء في ذلك الإسرائيليات ومن سواهن من العرب ومن العجم من يتصل دين أهل الكتاب ، وسواء في ذلك من اعتنقه ^(١) قبل نزول القرآن ومن اعتنقه بعد نزوله . ولا يجوز للمسلم تزويج مجوسية ولا وثنية ، وجائز للمسلم تزويج الأمة كتابية كانت أو مسلمة إذا لم تكن عنده حرة . ونساء الصابئين في قول أبي خنيفة كسائر أهل الكتاب سواهن . ولا بأس بتزويجهم ، ولا بأس بوطئهم بالملك ، ولا بأس بأكل ذواتهم . وقال أبو يوسف ومحمد : النساء الصابئات في ذلك كالنساء المجوسيات لا يحمل منهن إلا ما يحمل من نساء المجوسيات ، وبه نأخذ . ومن كان أحد أبويه مجوسيا والآخر كتابيا كان حكمه حكم أهل الكتاب . ومن تزوج من المسلمين كتابية لم يكن له إجبارها على النسل من الحيف ، وكان له منعها من الخروج إلى كنائس النصارى وأعيادهم . ومن تزوج من المسلمين كتابية فتمتعت حرمت عليه وانفسخ نكاحها . ولو كانت نصرانية قهودت خلى بينها وبين ما اختارت من اليهود ^(٢) وكانت زوجته على حالها ، وكذلك لو كانت يهودية فتمتعت . ومن خطب امرأة فلم تكن إلى خطبته إياها لم يكن على غيره بأس في خطبتها وإنما يكره له خطبتها بعد خطبة غيره إياها إذا كانت قد ركنت إلى خطبتها الأولى ^(٣) والتصريح بالخطبة في العدة مكروه ، والتعريض بذلك مباح .

باب نكاح أهل الكتاب ^(٤)

وإذا تزوج النصراني النصرانية على غير صداق ، وذلك في دينه نكاح ، فدخل بها [ثم طلقها] أو طلقها قبل أن يدخل بها أو مات عنها فلا صداق لها [عليه] . وكذلك الحرة إذا تزوج الحرة في دار الحرب . وكذلك لو تزوجها على ميتة

(١) كذا في النسخة وفي الأصل اعتنق .

(٢) وفي النسخة من اليهودية .

(٣) وفي النسخة خاطبها الأول .

(٤) وفي النسخة أهل النصرانية .

لم يكن لها شيء . وهذا كله قول أبي حنيفة رضى الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما في الحرثيين في دار الحرب مثل ذلك ، فأما الذميين في دار الإسلام فلها صداق مثلها إن لم يسم لها صداقا ، فإن طلقها قبل أن يدخل بها كانت لها النكحة ؛ لأن النكاح وقع في دار الإسلام بحكم الإسلام جار عليها ، وبه نأخذ . ومن تزوج من أهل النكحة امرأة في علة من زوج ذى قد مات أو طلقها ، وذلك في دينهم جائز ، فهو نكاح جائز . وكذلك من تزوج منهم ذات رحم محرمة منه وذلك في دينهم جائز خلى بينهم وبين ذلك لأنه من دينهم وليس هو بأشد من تركهم على عبادة غير الله عز وجل . وكذلك من جمع منهم بين خمس نسوة في عقد أو بين أختين في عقد وذلك في دينهم جائز فإنه يحل بينه وبين ذلك ما لم يراض الزوجان في ذلك بأحكام المسلمين فإنهما إذا تراضيا [بها] ردا إليها ، ولا يردان إليها برضا أحدهما دون الآخر . وهذا قول أبي حنيفة . وقال أبو يوسف ومحمد : لا تعرض لها في شيء من ذلك ما لم يرضه أحدهما إلى حاكم المسلمين [فإذا رضى أحدهما إلى حاكم المسلمين حكم فيه بينه وبين صاحبه بحكم الإسلام] رضى بذلك صاحبه أو كرهه ، وبه نأخذ . ومن تزوج من المسلمين ذمية فدخل بها ثم طلقها أو مات عنها فتزوجها في عدتها منه مسلم أو ذى ، فرق بينهما لأنها تعتد من مسلم . وإذا تزوج المجوسى امرأة مجوسية ثم أسلم قبل دخوله بها أو بعد ذلك ، عرض عليها الإسلام ، فإن أسلمت كانت امرأته على حالها ، وإن أبت فرق بينه وبينها ، فإن كان دخل بها فلها الصداق الذى كان تزوجها عليه ، وإن لم يكن دخل بها لم يكن لها عليه صداق . ولو أن نصرانيا تزوج نصرانية ثم أسلمت عرض على زوجها الإسلام ، فإن أسلم كانت امرأته على حالها ، وإن أبى الإسلام فرق بينه وبينها ، فإن كان دخل بها كان لها الصداق الذى تزوجها عليه ، وإن لم يكن دخل بها كان لها نصف الصداق الذى تزوجها عليه ، ولا حكم للعدة في شيء مما ذكرناه في هذه المسألة ، ولا في المسألة التى قبلها . ومن تزوج

في دار الحرب. أخذين ثم أسلم وأسلتا فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما كانا يقولان : إن كان تزوجهما [في عقد واحد فرق بينه وبينهما ، وإن كان تزوجهما] في عقدتين كانت الأولى منهما امرأته وفرق بينه وبين الأخرى ، وبه نأخذ . وقال محمد : يغير فيهما قيمتك إحداهما ويفارق الأخرى ، ولا فرق عنده في ذلك بين ^(١) تزويجه إياهما في عقد واحد أو في عقدتين مختلفتين . وكذلك لو كان تزوج من النساء اللاتي لا قرابة بينهما أكثر من أربع نسوة ثم أسلم وأسلمن ، كان الجواب في ذلك على ما ذكرنا من الاختلاف بين أبي حنيفة وأبي يوسف وبين محمد في الأخنتين اللتين وصفتا . ولو تزوج أمًا وابنة في عقد واحد أو في عقدتين ثم أسلم وأسلتا ، كان الجواب في ذلك على قول أبي حنيفة وأبي يوسف على ما ذكرنا عنهما من الجواب قبل هذا . وأما في قول محمد فإنه إن كان دخل بهما فرق بينه وبينهما ؛ لأن كل واحدة منهما محرمة عليه حرمة أبدية لا تحمل له بعدها أبدًا ، وإن كان لم يدخل بواحدة منهما حرمت عليه الأم وكان له احتباس الابنة . وكل امرأة فرقنا بينها وبين زوجها بشيء مما ذكرنا من إسلامه وإسلامها وقد كان دخل بها قبل ذلك فعليها العدة كعدة المطلقة ، ولها النفقة والسكنى على الذي فرقنا بينها وبينه . وكل امرأة فرقنا بينها وبين زوجها لإسلامه وإلإياها ^(٢) الإسلام ولتمسكها بالجوسية وقد كان دخل بها فعليها العدة كعدة للطاقة ، ولا نفقة لها فيها على الذي فرقنا بينها وبينه لأنها باتت منه بمصيبة فهي في تلك العدة في حكم الناشز ^(٣) فلا نفقة لها ، وعلى الذي فرقنا بينه وبينها سكنها في علتها لأن السكن ليس من حقوقها فتبطله بنشوزها ، إما هو حق عليها . ومن أبي الإسلام وقد أسلمت زوجته وتمسك بدينه فرقنا بينه وبين زوجته وقد كان دخل بها فلها السكنى

(١) كان في الأصل من وهو تصحيف بين كما هو في النسخة .

(٢) كان في الأصل ولا يأتيها وهو تصحيف والصواب ما في النسخة وإلإياها .

(٣) وفي النسخة الناشزة .

والنفقة ما كانت في عتتها . وأى الزوجين لرتد وقت الفرقة بينهما ، فإن كان ذلك بعد الدخول قلل زوجة الصداق وعليها المدة ، وإن كانت هي المرتدة فلا نفقة لها في عتتها ، وإن كان الزوج هو المرتد قلها النفقة في عتتها ، وإن ارتدا مما بقيا على نكاحهما ، فإن رجعا إلى الإسلام مما ثبتا على نكاحهما ، وإن رجعا إليه أحدهما دون الآخر أو رجعا إليه أحدهما قبل الآخر فرق بينهما ، ولا تراعى المدة في شيء مما ذكرنا . ولا يصح ^(١) الشغار وهو أن يتزوج كل واحد من رجلين صاحبه وليته أوامته على أن لا صداق لكل واحدة منهما غير بضع الأخرى ، فإن وقع النكاح كذلك جاز المقد ولم يجز الشغار المفقود عليه وكان لكل واحدة من المراتين صداق مثلها على الرجل الذى تزوجها . وإذا تزوج الذى التمية على خير بعينها أو على خنزير بعينه ثم أسلم أو أسلم أحدهما فإن أباحنيقة رضى الله عنه قال : لا شيء للمرأة غير ما تزوجت عليه . وقال أبو يوسف رضى الله عنه : لها مهر مثلها في الوجهين جميعا . وقال محمد رضى الله عنه : لها القيمة في الوجهين جميعا ، وبه نأخذ . ولو كان تزوجها على خير بغير عينها أو على خنزير بغير عينه ثم أسلم أو أسلم أحدهما فإن أباحنيقة قال : لها في المهر قيمتها ، ولما في الخنزير مهر مثلها . وقال أبو يوسف : لها مهر مثلها في الوجهين جميعا . وقال محمد : لها القيمة في الوجهين جميعا ، وبه نأخذ . ونكاح للتمة غير جائز وهو أن يتزوج الرجل المرأة وقتا معلوما . ولا بأس جلى المحرم أن يتزوج ولكنه لا يدخل حتى يحل ، والمحرمه في ذلك كالمحرم سواء . ولا يفسخ النكاح بين الرجل والمرأة بمجنون في أحدهما ، ولا يحدام ولا يبرص ولا بما سوى ذلك من غيوب الرجال ومن غيوب النساء ، وهذا قول أبى حنيفة وأبى يوسف رضى الله عنهما ، وقد كان محمد رضى الله عنه قال بأخرة : إذا كان بالرجل من الجنون ما يمنعه من الوصول

(١) وفي القيمة ولا يصلح .

إلى زوجته أو من البرص^(١) مالا يستطيع معه الوصول إلى زوجته في جماعها وكان الجنون جنوناً حادثاً ، كان في ذلك كالعنين ينتظر برؤه منه حولاً ، فإن برأ منه حتى أمكنه الوصول إلى زوجته في جماعها في الحول كانت امرأته على حالها ، وإن ثبت على ذلك حتى مضى الحول خُيرت في اللقَام معه على ذلك وفي فراقه ، وبه تأخذ . وإن كان ما به من الجنون جنون إطباق أو ما به من البرص^(٢) ما حكمه كذلك خيرت بين اللقَام معه وبين فراقه ولم يراع في ذلك حكم الحول وكان فيها ذكرنا كالمحبوب ، وليست المرأة في ذلك كالرجل ؛ المرأة في ذلك كله في قوله^(٣) كهي فيه في قول أبي حنيفة وأبي يوسف . ومن تزوج حرة فلم يدخل بها حتى قتلت نفسها فلها الصداق عليه [كاملاً] وبرئها وسائر ورثتها معه ، ويدخل صداقتها في تركتها سواء . ومن تزوج أمة فلم يدخل بها حتى قتلها مولاهما فإن أبا حنيفة قال : لا صداق في ذلك على زوجها .. وقال أبو يوسف ومحمد : على زوجها الصداق في ذلك لمولاهما ، وبه تأخذ . وإذا اعتقت الأمة وزوجها حر أو عبد فلها الخيار في فسخ النكاح عنها وفي ثبوتها عليه مع زوجها إذا كانت بالقاهرة^(٤) صحيحة ، فإن كانت صغيرة لم تبلغ كان لها الخيار إذا بلغت صحيحة . وإذا أعتقت المكاتبية وقد كان مولاهما زوجها بأمرها في حال كتابتها فإن لها الخيار في ذلك كخيار الأمة سواء .

باب أجل العنين والخصى والمحبوب والخنثى

ومن تزوج امرأة فأدعت أنه لا يصل إليها وضدّها الرجل بذلك وطلبت الواجب لها فإنه يؤجل حولا ، فإن وصل إليها في ذلك الحول كانت

(١) وفي القيسية المرض .

(٢) وفي القيسية في قولهم ولا يصح .

(٣) وفي القيسية بالقاهرة .

زوجته على حالها ، وإن لم يصل إليها فيه خبرت بين المقام معه وبين فراقه
فإن اختارت المقام معه كانت زوجته على حالها ولم يكن لها خيار بعد ذلك ،
وإن اختارت فراقه فرق بينها وبينه ، وكانت بذلك باتنة منه بتطليقه . وإن
ادعى أنه قد وصل إليها في الحول وأنكرت هي ذلك ، فإن كانت بكراً في
وقت خصومتها في ذلك أريها النساء الآن ، فإن قلن إنها بكر على حالها كان
القول قولها في ذلك وخيرت ، وإن كانت ثيباً كان القول في ذلك قول الزوج
مع يمينه بالله عز وجل على ما تدعى عليه المرأة إن طلبت يمينه عليه ، وسواء
كان هذا الرجل يصل إلى من سوى [هذه] للمرأة من أزواجه وإمانه أو
لا يصل . وإن لم يكن هذا الرجل عتيثاً ولكنه كان محبوباً وتزوجته هذه
المرأة [و] لم تعلم بذلك منه خبرت مكانها ، فإن شامت فراقه فارقه ، وإن
شامت المقام معه أقامت معه ولم يكن لها خيار بعد ذلك . وإذا فرق بين
العتيثين [وبين] زوجته كانت عليها العدة وكان حكمها في عدتها حكم المطلقة
في عدتها وكان لها جميع الصداق . وإذا فرق بين المحبوب وبين زوجته بعد
خلوته بها فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : لها عليه جميع الصداق وعليها العدة
في قياس قوله . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : لها نصف الصداق وعليها
العدة استحساناً ولا عدة عليها في القياس ، وبالقياس نأخذ . وإن لم يكن محبوباً
ولكنه كان خصياً ، وانحصى الذى ينوته [هو] الذى قد أخرجت أنثياه وبقي
ذكره على حاله . فإنه في ذلك كالعتيثين سواء في جميع ما ذكرنا . ومن وصل
إلى زوجته وجامعها مرة واحدة فما فوقها ثم عنّ عنها كانت زوجته على حالها
ولم يؤجل كما يؤجل العتيثين الذى ذكرناه قبله . وإن لم يكن عتيثاً ولكنه كان
خنثى فإن وصل إليها كانت زوجته على حالها ، وإن لم يصل إليها كان
كالعتيثين في جميع ما ذكرنا .

باب الأصدقة

وإذا كانت المرأة بالغة صحيحة العقل فأرادت تزويج رجل كقولها على أقل من صداقها فأبى ذلك أولياؤها وطلبوا أن يبلغ^(١) بها صداق مثلها فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : لم ذلك . وقال أبو يوسف وعمر رضى الله عنهما : ليس لم ذلك . ولا يكون الصداق أقل من عشرة دراهم أو ما يساويها . ومن تزوج امرأة على غير صداق سماه لها في تزويجه إياها كان تزويجه جائزاً ، وكان لها صداق مثلها من نساءها ، ونساءها أخواتها لأبيها وعماتها وبنات عمها ، وليست أمها ولا خالاتها من نساءها إلا أن يكن من عشيرتها ومن بنات عمومها . ولا ينظر في ذلك إلى نساءها من غير أهل بلدها ، إنما ينظر إلى نساءها من أهل بلدها ، لأن أصدقة البلدان مختلفة . وإن طلقت هذه المرأة بعد ذلك وقد دخل بها زوجها أو مات عنها وقد دخل بها [أو لم يدخل بها] أو مات هي وقد دخل بها أو لم يدخل^(٢) كان الصداق الذى قضى به لها عليه . وإن طلقها قبل أن يدخل بها كان لها المنة وبطل ما سواها مما كان قضى به لها عليه . وأدنى المنة درع وخمار وملحفة ؛ إلا أن يكون صداق مثل المرأة أقل من عشرة دراهم فيكون لها خمسة دراهم ويقضى في ذلك بالمنة . ويجبس الرجل فيها للمرأة إن طلبت ذلك . وإن مات أحدهما قبل أن يفرض بينهما صداق ، وقبل أن يقع بينهما طلاق كان للمرأة صداق مثلها ، وإن كان الزوج هو للتوفى كانت عليها العدة منه . وإذا اختلف الزوجان في الصداق والنكاح قائم بينهما على حاله ، فإن أبا حنيفة ومحمداً قالوا القول قول المرأة فيما بينها وبين صداق

(١) وفي القصة أن يبلغوا بها .

(٢) قوله أو لم يدخل سقط من القصة ، والصواب ثبوته ، قال في الصرح : وإن طلقها بعد الدخول أو بعد الخلوة الصحيحة أو مات الزوج أو ماتت هي فإن لها مهر المثل أو المسمى إن كان مسمى . قلت ويأتى ذكر موت أحدهما إذا لم يكن بينهما المهر المسمى بأن لها مهر المثل .

ثلمها ، والقول قول الزوج في زيادة إن أقر لها بها . وإن كان ذلك وقد
طلبها قيل أن يدخل بها فإن أبا حنيفة قال : القول قول الزوج فيما أقر لها به .
وقال محمد : قياس قول أبي حنيفة في ذلك أن يكون القول قول المرأة فيما بينه
وبين مئة مثلاً [والقول قول الرجل في زيادة على ذلك إن أقر لها به . قال
محمد] : وهو قولنا ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف : القول قول الزوج في مقدار
الصداق ، طلق أو لم يطلق ، إلا أن يأتي من ذلك شيء قليل مستفكر جداً
فلا صدق^(١) . ولا يكون دخول الزوج بزوجه قطعاً لها عن طلب صداقها
ولا إقراراً منها بقبضها إياه منه^(٢) . وإذا مات الزوجان ثم ادعى ورثة المرأة
أن صداقاً أنه باق للمرأة [على الزوج] على حاله وأنكر ذلك ورثة الزوج فإن
أبا حنيفة كان يستحسن لإبطال الصداق في ذلك ترك الفصل^(٣) وكان يفرق
في ذلك بين طلب المرأة الصداق في حياة زوجها وطلب ورثتها إياه بعد وفاتها
من زوجها وطلبها إياه من تركه زوجها بعد وفاته ، وبين طلب ورثتها إياه من
تركة زوجها بعد وفاتها ، وبعد وفاته على ما ذكرناه من قوله في كل فرع من
هذه الأنواع . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما في ذلك كله إنه سواء
في الموت من^(٤) الزوجين ومن أحدهما وفي حياتهما^(٥) . وإن للموت لا يبطل
شيئاً عما كان ثابتاً في الحياة من صداق ، وبه نأخذ^(٦) . ومن تزوج امرأة

(١) وفي المرح : وقال أبو يوسف : القول قول الزوج في الأحوال كلها إلا أن يأتي بهي
مستفكر جداً ثم المستفكر الجدل قال بعضهم : هو أن يأتي شيئاً دون مهر مثلاً ، وقال بعضهم
المستفكر الجدل ما استفكره المرح وهو أقل من عشرة دراهم ، وهذا هو الأصح .

(٢) ويأتى تفصيل هذه المسألة والخلاف فيها بين الإمام وماتيه بعد في هذا الباب .

(٣) وفي القيسية تزول القضاء وأظن أن تزول تصحيف ترك والصواب ترك القضاء ، والله أعلم .

(٤) كان في الأصل أنه سوى في الموت بين والصواب سواء في الموت من كافة القيسية .

(٥) وفي القيسية كله سواء في الموت من الزوجين أو أحدهما في حياتهما .

(٦) وفي المرح : ولو وقع الاختلاف بين ورثة الزوج وورثة المرأة فإن أبو حنيفة :

لا أقضي بهي حتى يثبت بالينة على أصل النسبة ، وعلى قول أبي يوسف القول قول ورثة الزوج
إلا أن يأتي بهي . مستفكر جداً ، وعلى قول محمد القول قول ورثة المرأة إلى قدر مهر مثلاً ،
والقول قول ورثة الزوج في الزيادة .

على أقل من عشرة دراهم ، أو على ما قيمته أقل من عشرة دراهم ، كان تزويجه إياها على ذلك كتزويجه إياها على عشرة دراهم ، وللرأه أن تهب مالها على زوجها من صدق زوجها ، دخل بها قبل ذلك أو لم يدخل . وليس لأحد من أوليائها أب ولا غيره الاعتراض عليها في ذلك . والذي بيده عقدة النكاح هو الزوج لا الولي . ولأب البكر أن يقبض صداقها من زوجها ويكون ذلك براءة لزوجها منه ، وإن لم تكن ابنته وكلته به . وكذلك من كان وليا لها سوى أبيها من أجدادها آباء أبيها فهم في ذلك كأبيها ، وليس ذلك لمن سوام [من] أوليائها . ومن تزوج امرأة على عبد بعينه قبضته فوجدت به عيباً نظر ، فإن كان عيباً فاحشاً ردته وأخذت من زوجها قيمته صحيحاً لأهليه به ، وإن كان غير فاحش لزمها ، ولا شيء لها غيره . وإن وجدته حرّاً فإن أبا حنيفة وعمداً رضى الله عنهما كانا يقولان : لها صدق مثلها ، وبه تأخذ . وقال أبو يوسف : لها ^(١) قيمته لو كان عبداً . وإن لم يكن حرّاً ولكنه استحق عليها كانت لها قيمته على زوجها في قولهم جميعاً . ومن تزوج امرأة على وصيف أبيض بغير عينه كان ذلك جائزاً ، وكان لها عليه خسون ديناراً في قول أبي حنيفة ، فإن أعطاه وصيفاً أبيض يساوى ^(٢) ذلك كان لها وإلا أخذته بالخسین الدينار . وقال أبو يوسف وعمره رضى الله عنهما : هذا على وصيف وسط لا توقيت في قيمته ولكنّه على ما يكون عايه في الأزمنة والبلدان التي يقع فيها النكاحات ، وبه تأخذ . ومن تزوج امرأة على بيت وخادم ولم يسم لذلك ثمناً فإن لها من ذلك خادماً وسطاً وبيتاً وسطاً قيمة كل واحد منهما أربعون ديناراً . وقال أبو يوسف وعمره رضى الله عنهما : لا وقت [في]

(١) كان في الأصل هنا وعمره ولا يصح لأنه محالّ أباً يوسف في هذه المسألة والصواب حذفه كما في النسخة .

(٢) كان في الأصل يساوى وهو تصحيف والصواب يساوى كما هو في النسخة .

التيبة في هذا ولكنه يعتبر في ذلك التلاءم والرخص والأوسط في البلد الذي يقع^(١) فيه الفكاح ، وإن كان ذلك في البادية كان للمرأة خادم وسط وبيت من بيوت الشعر على ما يتعارف أهل البادية في ذلك . ومن تزوج [امرأة] وهو مسلم على خمر أو على خنزير كان الفكاح جائزاً ، وكانت المرأة في ذلك في حكم من تزوجها على غير صداق . ومن تزوج امرأتين في عقدة واحدة على صداق واحد كان ذلك جائزاً ، وكان الصداق الذي تزوجهما عليه مقسوماً على صداق كل واحدة منهما من نسائهما ، فما أصاب صداق كل واحدة منهما من الصداق الذي تزوجهما عليه كان لها . ومن تزوج امرأة على صداق في السر وسمع في العلانية أكثر منه ، فإن اتفقا على ذلك رجع الصداق إلى ما كان أسراً منه^(٢) وإن اختلفا فيه رجع إلى العلانية لحكم به مع يمين المرأة على ما يدعى من السر إن طلب الزوج يمينها عليه . ومن تزوج امرأة على عبد بينه وسلم إليها فاستغله ، أو تزوجها على دار وسلمها إليها فاستغلتها ثم طلقها قبل أن يدخل بها ردت إلى الزوج^(٣) نصف العبد ونصف الدار ، وكانت الفسلة للمرأة لأشياء الزوج منها . ولو نقص العبد أو نقصت الدار في يد المرأة قبل الطلاق ثم وقع الطلاق ، كان الزوج بالخيار إن شاء أخذ النصف منها ناقصاً لأشياء له غيره ، وإن شاء أبى قبولها وضمن المرأة نصف قيمتها يوم سلمها^(٤) إليها . ولو أحدثت في الدار بناء ثم طلقها قبل أن يدخل بها لم يكن للزوج على الدار سبيل ، وكان له على المرأة نصف قيمتها يوم سلمها إليها . وإن زاد العبد في بدنه في يد المرأة قبل الطلاق فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما قالوا : لا سبيل للزوج عليه وله على المرأة نصف قيمته يوم سلمه

(١) وفي البيضة يقوم فيه .

(٢) في الأصل أسراً متاً والأصوب أسراً متاً كما هو في البيضة .

(٣) وفي البيضة على الزوج .

(٤) كان في الأصلين سلمها وفي البيضة بتأيت الضمان في منهما وقبولها ويمتثلها أيضاً .

إليها . وقال محمد : له أن يأخذ نصفه منها زائداً ، وليس لها الامتناع عليه من ذلك ، وبه نأخذ . ومن تزوج امرأة على أمة وسلمها إليها فولدت في يدها ، أو على ماشية فولدت في يدها ، أو على نخل أو شجر فأثمرت في يدها ثم طلقها قبل أن يدخل بها فإنه لا سبيل للزوج . على شيء من ذلك ، وعلى المرأة أن تترحم [له] نصف قيمتها يوم دفعها^(١) إليها . ومن تزوج امرأة على عبد وسلمه إليها وقبضته منه ثم طلقها قبل أن يدخل بها كان نصف العبد بعد ذلك على مملكتها في حكم المملوك على البيع القاسد حتى تسلمه إلى الزوج [ويقضى] به القاضى له عليها . ومن تزوج امرأة على صداق عاجل كان لها أن تمتعه من الدخول بها ما بقى لها عليه منه شيء ، وإن دخل بها برضاها ثم أرادت منعه حتى يدفع صداقها إليها فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال [لها] ذلك . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : ليس لها ذلك ، وبه نأخذ . ومن تزوج امرأة على صداق معلوم ثم زادها فيه زيادة وقبلتها منه ، كانت الزيادة لاحقة بالصداق الذى تزوجها عليه وجرى فيها حكمه إلا أن يطلقها قبل الدخول فتبطل الزيادة في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ، وقد^(٢) كان أبو يوسف رضى الله عنه قال إنها لا تبطل . وإن نصفها^(٣) يرجع إلى الزوج والنصف الباقى منها للمرأة ثم رجع عن ذلك إلى قول أبي حنيفة رضى الله عنه ، وبه نأخذ . ومن تزوج امرأة على درهم بعينها كان له أن يعطيها^(٤) غيرها مثلاً ، وكذلك الدنانير ، ولا يشبهان ما سواهما من السكيات ولا من الموزونات ولا من المعدودات ، وكذلك إن قبضتها منه ثم طلقها قبل أن يدخل بها وهى قائمة في يدها كان

(١) كان في الأصل قيمته ودفعه بتذكير الضائر والصواب تأنيث الضائر كما في الفيضية .

(٢) كان في الأصل فقد والأصوب ما في الفيضية وقد .

(٣) كان في الأصل لها لا تبطل وإن طلقها والصواب ما في الفيضية إنها لا تبطل وإن نصفها فصحت الكلان في الأصل .

(٤) كان في الأصل لها يعطيها ، والصواب : له أن يعطيها كما هو في الفيضية ، ولعله كان في الأصل كان لها وله أن يعطيها نصفه لفظ وله أن ، والله أعلم .

لها أن تعطيه مثل نصفها . ومن تزوج امرأة على دنانير أو على دراهم أو ما سواهما فلم يقبض ذلك منه حتى وهبته له وقيل ذلك منها ثم طلقها قبل أن يدخل بها فلا شيء له عليها ، وإن كانت قبضت ذلك منه ثم وهبته له وقبله منها وقبضه بتسليمها إياداً إليه ثم طلقها قبل أن يدخل بها فما كان من ذلك واجباً عليها أن تعطيه لو وقع الطلاق من عينه فلا شيء له عليها ؛ لأنه قد رجع [إليه] بشئ عوض ، وما كان من ذلك لها أن تعطيه غيره لو وقع الطلاق ولم تهبه له كان له أن يرجع عليها بعد المبة بمثل الذي كان يرجع به عليها لو لم تكن المبة^(١) . ومن تزوج امرأة على حكمه [أو حكمها] كان كمن تزوجها على غير صداق سماء لها . ولا يجب على الرجل النفقة على زوجته إذا كانت صغيرة لا يدخل بها . ويجب في ملك الصغير^(٢) الفقة على زوجته الكبيرة .

باب ولية وعشرة النساء

ولا ينبغي التخلف عن إجابة الدعوة إلى ولية المرس ، ومن أجاب إليها فقد فعل ما عليه ، أكل أو لم يأكل ، وإن أجاب إليها فرأى هناك لهواً لم يكن

(١) وفي المرح : ولو أن المرأة وهبت صداقها من زوجها ثم طلقها قبل الدخول بها ، فلا يخلو إما أن يكون للهر عتاً أو ديناً فلا يخلو إما أن تهب الكل أو البعض قبل القبض أو بعد القبض ، أما إذا كان للهر شيئاً فوهبت الكل قبل القبض أو بعد القبض ثم طلقها قبل الدخول بها فإنه لا شيء . فزوج عليها بالإجماع وإن كان شيئاً بهر عينه كالكيل والوزن أو العبد الوسط بهر عينه أو كانت دراهم أو دنانير فوهبت الكل قبل القبض فكذلك الجواب عندنا . وقال زفر : يرجع الزوج عليها بنصف ذلك . ولو وهبت النصف فإنه لا يرجع عليها بهي . عند أبي حنيفة ، وإن كانت المبة أقل من النصف فيرجع الزوج إلى تمام النصف . وقال أبو يوسف ومحمد يرجع عليها بنصف المقبوض قل أو أكثر . ولو قبضت ثم وهبت النصف فإن كان مما يمين لرد فلا شيء . فزوج عليها ، وإن كان مما لا يمين لرد فلا يرجع عليها بنصف القيمة يوم قبضت ، وإن قبضت النصف ثم وهبت فالزوج لا يرجع عليها بهي . لأن الباقي سقط منه بالطلاق إلا إذا كان المقبوض أكثر من النصف فيرجع إلى تمام النصف .

(٢) وفي الفقيهة : مال الصغير .

عليه أن يتصرف عنها لذلك . ولا بأس بقتل العرس ، وليس بنبهة إنما النبهة ما اتهم بنير طيب أنفس أهله . وإذا كان للرجل زوجتان حرتان كان عليه أن يسدل بينهما في القسم ولا يفضل إحداها فيه على الأخرى ، وإن كانت إحداها أمة كان لها من القسم مثل نصف ما للحرّة ، وإن كانت له زوجة واحدة حرة فطالبت بالواجب لها من القسم من نفسه ، كان عليه أن يقسم لها يوماً وليلة ثم يتصرف في أمور نفسه ثلاثة أيام بثلاث ليال ، وإن كانت زوجته هذه أمة والمسألة على حالها كان لها كل سبعة أيام يوم ، ومن كل سبع ليال ليلة ، لأن له أن يتزوج عليها ثلاثة حرائر ، فيكون الواجب لكل واحدة منهن من القسم يومين وليلتين ، ولها يوم وليلة ، والمسألة والكافرة من الزوجات في ذلك سواء . ومن أباحه منهن قسمها وجعلته لسائر أزواجه سواها أولبعضهن ، كان ذلك على ما جعلته عليه ، وكان لها أن ترجع فيه متى شئت ، فيجوز في المتأنف على الواجب فيه . ومن تزوج بكرة أو ثكيا وله نسوة سواها فأقام عندها وقتاً فإنه يقيم عند كل واحدة من نساؤه مثله ولا يفضلها في ذلك على واحدة منهن . ومن كان له أربع نسوة فأراد أن يسافر ببعضهن دون بعض كان له ذلك ، لأن له أن يسافر دونهن ، فكذلك له أن يسافر ببعضهن دون بعض ، ولكن أحسن ذلك أن لا يفعل [هذا] فيظهر به ميلاً إلى بعضهن دون بعض ، وأن يقرع بينهما فيسافر بمن قرع منهن . وليس للرجل أن يعزل عن زوجته إلا بإذنها له في ذلك إن كانت حرة ، وإن كانت أمة فالإذن إلى مولاهما في ذلك في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، وكذلك روى عن محمد عن أبي يوسف رضي الله عنهما ، وروى الحسن بن زياد عن أبي يوسف رضي الله عنهما أن الإذن في ذلك إليها لا إلى مولاهما ، وبه تأخذ . والرجل أن يعزل عن أمته وإن لم يستأذنها في قولهم جميعاً . ومن تزوج حرة وأمة في عقد واحدة جاز نكاح الحرّة وبطل نكاح الأمة . ومن تزوج أمة

في علة حرة منه من طلاق بائن لم يجر ذلك [له] في قول أبي حنيفة رضي الله عنه .
ونجاز ذلك له في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما ، وبه تأخذ . ومن وقع
بينه وبين زوجته شقاق فله أن يطلقها على جمل يأخذ منها "بند" أن لا يتجاوز بها
ماساقه إليها ، وإن كان النشوز من قبله لم ينبغ له أن يأخذ منها على ذلك شيئاً ،
فإن فعل لم يجبر على رده عليها ، وكذلك إن كان النشوز من قبلها فافقدت منه
بأكثر مما ساقه إليها لم يجبر على رد الزيادة إليها وكرهنا له في دينه . وليس
للمحكين في الشقاق أن يفرضوا إلا أن يجعل ذلك إليهما الزوج . وانطلق تطليقة بأنته
إلا أن يسي فيه أكثر من تطليقة فيكون كاسمي فيه . والعدة فيه كالعدة
في الطلاق . والمرأة فيه النفقة والسكنى حتى تنقضي عدتها ، فإن كان لواحد
من الزوجين على صاحبه حق بسبب الفساح الذي كان بينهما من صدق أو نفقة
فانطلق براءة منه في قول أبي حنيفة رضي الله عنه وليس بطلقة منه في قول أبي يوسف
ومحمد رضي الله عنهما ، وبه تأخذ . ولو كان مكان الخلع عارية كانت كالخلع الذي
ذكرناه في قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، وكانت أيضاً ^(١) براءة مما لكل واحد
من الزوجين على الآخر بسبب الفساح الذي كان بينهما في قول أبي يوسف
رضي الله عنه ، ولا يكون ذلك براءة منه في قول محمد بن الحسن رضي الله عنه ،
وبقول محمد رضي الله عنه في هذا الباب كله تأخذ ^(٢) .

كتاب الطلاق ^(٣)

وطلاق للكره لازم له كطلاق من سواه من ليس بمكره ، وطلاق من لم يبلغ
الحلم باطل ، وطلاق المجنون كذلك ، وطلاق السكران جائز عليه . ومن أراد
أن يطلق زوجته وهي ممن تحيض وقد دخل بها فينبغي له أن يطلقها طاهراً من غير

(١) قوله أيضاً ساقط من القيسية .

(٢) من قوله وبقول محمد ساقط من القيسية .

(٣) زاد بعده في القيسية وأبوها .

جماع: [طلاقاً يملك فيه الرجعة] فيقول لها: أنت طالق، أو قد طلقك، فتكون بذلك طالقاً طلاقاً يملك فيه رجعتها^(١) فإن شاء راجعها فإياها^(٢) وبين اقتضاء عدتها، وإن شاء تركها فلم يراجعها حتى تنقضي عدتها فحل لمن سواه من الأزواج. والمراجعة أن يشهد على رجعتها كان ذلك برضاها أو بغير رضاها. ولا يبنى له أن يراجعها بما سوى ذلك من جماع ولا من قبلة، فإن جامعها أو قبلها بشهوة كان بذلك مراجعاً [لها] وكان شيئاً في مراجعتها إياها بذلك دون الإشهاد وأشهد على مراجعتها إياها بعد ذلك. ولو نظر إلى قربها بشهوة^(٣) كان بذلك مراجعاً لها. ولا يكون نظره إلى شيء من بدنها رجعة لها إلا إلى فرجها خاصة. ولو كان قد جامعها ثم أراد أن يطلقها السنة فإنه لا يبنى له أن يفعل ذلك حتى يكون بين جماعها وإياها و[بين] طلاقها لها حيضة كاملة. ولو طلقها لتغير السنة وهي حائض كان بذلك مخطئاً وزمه الطلاق الذي^(٤) طلقها إياه، ثلاثاً كان أو أقل منها، فإن كان طلقها واحدة أو اثنتين أسراً راجعها فيخرجها بذلك من الاعتداد من الطلاق الذي أوقعه عليها في غير موضعه الذي أمره الله جل وعز بالطلاق فيه، ولا يبر^(٥) على ذلك، فإن راجعها ثم أراد أن يطلقها أيضاً للسنة فإن أباه حنيفة رضى الله عنه^(٦) كان يقول: إذا طهرت من حيضتها هذه طلقها،

(١) وفي التقيضية الرجعة.

(٢) وفي التقيضية بينها.

(٣) كذلك في التقيضية وكان في الأصل من شهوة.

(٤) كان في الأصل لذني، والصواب ما في التقيضية: الذي.

(٥) في التقيضية ولا تخبر والصواب: ولا يبر.

(٦) لم يذكر قول محمد هنا، والظاهر أنه سقط من الأصول وهو مع أبي حنيفة. قال في الشرح: ولو كانت الرجعة بالقول قال أبو حنيفة له أن يطلقها السنة وهو يقول زفر. وقال أبو يوسف: ليس له أن يطلقها السنة في هذا الطهر ما لم تحض ويطهر، وقول محمد مع أن حنيفة في رواية الطحاوي. وذكر التقيضية أبو الليث هذه المسألة في حقه، وذكر قول محمد مع أبي يوسف. وفي الهداية: فإذا طهرت وحاضت ثم طهرت فإن شاء طلقها وإن شاء أسكنها. قال رضى الله عنه: ويمكننا ذكر في الأصل، وذكر الطحاوي أنه يطلقها في الطهر الذي على الحيضة الأولى، قال أبو الحسن الكرخي ما ذكر الطحاوي قول أبي حنيفة وما ذكر في الأصل قولها

ولم يحك محمد رضى الله عنه في روايته هذه عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنهما خلافاً^(١) بينه وبين واحد منها . وروى أصحاب الإسلام عن أبي يوسف رضى الله عنه أنه خالف أبا حنيفة رضى الله عنه في ذلك فقال : لا يطلقها حتى تطهر من هذه الحيضة ثم تحيض بعدها حيضة أخرى ثم تطهر منها ، وبه نأخذ . ولو كانت هذه المرأة ممن لا تحيض من صر أو من كبر ثم أراد زوجها أن يطلقها للسنة طلقها متى شاء ، ولم يمنعه من ذلك إصابتها [وكذلك إن كانت حاملاً طلقها متى شاء ولم يمنعه من ذلك إصابتها] . وإن^(٢) أراد رجل أن يطلق امرأته ثلاثاً للسنة وهي ممن تحيض فقال [لها] : أنت طالق ثلاثاً للسنة . وهي في موضع سنة^(٣) وقت عليها واحدة ، ثم إذا حاضت وطهرت وقت عليها . أخرى [ثم إذا حاضت وطهرت وقت عليها أخرى] وكان قد مضى من علتها . حيضتان ، فإذا حاضت نبضة أخرى وخرجت منها كملت علتها وحلت للأزواج . وإن أراد الزوج بقوله لما أنت طالق ثلاثاً للسنة أن يقعن مما وقعن كذلك . ولم يكن للسنة . ومن قال لامرأته وهي ممن لا تحيض من صر أو كبر أنت طالق ثلاثاً للسنة وقت عليها تطليقة منهن الآن ، ثم إذا مضى شهر وقت عليها أخرى ثم إذا مضى شهر وقت عليها أخرى^(٤) وحرمت عليه حتى تتكح زوجاً غيره .

== وفي فتح القدير : والظاهر أن ما في الأصل قول الكل لأنه موضوع لإببات مذهب أبي حنيفة إلا أن يحكى الخلاف ولم يحك خلافاً فيه ، فقد قال في الكافي أنه ظاهر الرواية عن أبي حنيفة . وبه قال الشافعي في المهور ومالك وأحمد ، وما ذكر الطحاوي رواية عن أبي حنيفة وهو وجه الشافعية . قلت : والإمام الطحاوي أعلم بكتب أصحابنا وعناهم ولم يذكر ما رواه عنه من أبي يوسف عن الإمام في أي كتاب رواه ، ورواية الأصل خلاف هذه الرواية ، وكما ذكر هنا كذلك ذكره في معاني الآثار من مذهب الإمام والإمام أبي يوسف ولم يذكر مذهب غيره . والله أعلم .

(١) كتبنا في القيفية وكان في الأصل فيها بينه .

(٢) وفي القيفية وإذا أراد .

(٣) وفي الفرح يقع عليها إذا صادف الوقت والوقت هو حالة الطهر التي لا جامع في حيضها

ولا في طهرها ، ولو لم يصادف الوقت فلا يقع لك أن يصادف ولو صادف بنقض .

(٤) سلب من القيفية الجملة الثانية أمي قوله : ثم إذا مضى شهر وقت عليها أخرى .

وإذا مضت بقية عدتها وهي شهر حلت للأزواج . ومن أراد أن يطلق زوجته ثلاثاً للسنه وهي حامل فقال لها أنت طالق ثلاثاً للسنه كانت في ذلك في حكم^(١) من لا تحيض من صغر أو كبر فوقت عليها واحدة ما عتد ، ثم بعد شهر أخرى ، ثم بعد شهر أخرى ، فإذا وضعت اقضت عدتها وحلت ، وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما . فأما في قول محمد رضي الله عنه فإن حكم الحامل في طلاقها ليس بحكم من لا تحيض من صغر أو كبر في الطلاق للشهور ؛ لأن عدتها غير الشهور ولا يصلح له أن يطلقها في حملها كله للسنه غير واحدة ، فإذا وضعت حملها اقضت عدتها ، وبه تأخذ . ومن أراد أن يطلق امرأته وهي غير مدخول بها للسنه ، فإنه لا سنة لها لأنها ليست من أهل المدد الا في يطلق النساء لها ولكنه يطلقها متى شاء . ومن طلق امرأته ثلاثاً للسنه وهي من تحيض وقد دخل بها فوقت عليها واحدة منهن ثم قال لها قد راجعتك وقعت عليها أخرى منهن في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما . وأما في قول أبي يوسف رضي الله عنه فلا يقع عليها شيء حتى تحيض ثم تظهر كما كان يقع عليها لو لم يراجعا ، وبه تأخذ . ولو لم يراجعا بقول ولكنه راجعا بقبلة كان كذلك أيضاً . ولو كان راجعا بإصابة منه لها لم يقع الطلاق بتلك المراجعة في قولهم جميعاً . ومن قال لزوجه وهي في حال سنة أو في حال بدعة : أنت طالق للبدعة أو قال لها أنت طالق ولم يقل للبدعة ولا للسنه ولم يرد بذلك طلاق السنه ، كانت

باب صريح الطلاق وغيره

قال أبو جعفر : وفتى المطلق لزوجه بعد دخوله بها أن يمتنها ونحوه^(٢) على ذلك ولا نجبره عليه كما نجبر المطلق [لها] قبل الدخول ولم يسم لها صداقاً . ومن

(١) وفي القيسية فهي كانت في ذلك كسك .

(٢) وفي الصريح قال أبو جعفر وفتى للمطلق لزوجه بعد دخوله أن يمتنها ويمنه على ذلك . قلت : وكان المرفان غير منقولين وإنما وفتى ويمنه .

قال لزوجته وقد دخل بها : أنت طالق ، أو أنت واحدة وأراد الطلاق ، أو اعتدى وأراد الطلاق ، أو استبرأى رحمك وأراد الطلاق ، وقت عليها تطليقة يملك فيها رجعتها ، ولا يقع بهذا القول من الطلاق أكثر من واحدة وإن أراد ذلك ؛ والطلاق لكل واحدة من هذه الأربعة الأوجه طلاق يملك فيه الرجعة ، ولا قول سوى ذلك يكون به الطلاق للرجعة . ومن قال لزوجته : أنت خلية أو برية أو بائن أو بئنة أو حرام أو اعتدى أو أمرك بيدك أو اختارى ، فقالت : قد اختبرت نفسى ، فقال الزوج : لم أرد بذلك طلاقاً ، فلئن كان ذلك فى ذكر طلاق لم يقبل قوله وكان ذلك طلاقاً بائناً غير اعتدى فليها تكون تطليقة يملك فيها الرجعة ، وإن قال فى شيء من هذا غير اعتدى : نويت به ثلاث تطليقات قبل ذلك منه وكانت طالقاً ثلاثاً غير المحيرة فليها لا تكون إلا خيبر طالقاً غير تطليقة واحدة بائن وإن نوى أكثر منها ، وإن قال فى غير اعتدى أو فى غير اختارى قد نويت واحدة أو اثنتين أو طلاقاً بلا عدد أردته منه كانت طالقاً واحدة بائناً ، وإن كان شيء من هذا [خبرى] فى رضا وفى غير ذكر الطلاق فقال لم أرد به الطلاق ، كان القول فى ذلك قوله مع يمينه بالله عز وجل على ذلك ، وإن كان ذلك منه فى غضب وقال لم أرد به طلاقاً ، لم يصدق فى اعتدى وأمرك بيدك واختارى ، وصدق فى المجلس البواقى ، وهكذا روى عن محمد بن عيسى عن أبي يوسف ^(١) عن أبي حنيفة رضى الله عنهم ، ولم يحك فى ذلك خلافاً بينه وبين واحد منهما . وقد روى عن أبي يوسف رضى الله عنه أنه قال إن قوله ^(٢) قد خليت سبيلك ولا ملك لى عليك ولا سبيل لى عليك بمنزلة هذه المجلس التى أوقع أبو حنيفة رضى الله عنه الطلاق فيها . وروى عن أبي يوسف رضى الله عنه أيضاً أنه قال : قد فارقتك وقد خلعتك بمنزلة أيضاً .

(١) وفى التقيضة وهذه رواية محمد بن أبي يوسف الخ .

(٢) وفى التقيضة أنه قال فى قوله .

ومن طلق زوجته ثلاثاً في كلمة واحدة وقد دخل بها أو لم يدخل لزمه ذلك وحرمت عليه ولم يحل له وطؤها بنكاح ولا بملك حتى تنكح زوجاً غيره .
ومن قال لامرأته : اذهبي أو قومي أو استبرئي أو تقني أو تحمري ونوى به الطلاق فإن كان [نوى] منه ثلاثاً كانت طالقاً ثلاثاً ، وإن كان [نوى] منه واحدة أو اثنتين أو طلاقاً لا عد فيه كانت طالقاً واحدة بائنة . ومن خير امرأته أو جعل امرأها يدها فإن لها الخيار ما دامت في مجلسها ، فإن مكثت يوماً لم تهم [منه] أو تأخذ في عمل آخر وإن كانت قائمة جلست فهي على خيارها ، وكذلك إن كانت متكئة جلست ، وكذلك إن كانت قاعدة فاتكأت ؛ وإن كانت تسير على دابة فإن وقت كان لها الخيار ، وإن سارت فلا خيار لها ، وكذلك الحمل ؛ وأما السفينة فهي بمنزلة البيت . وإن كانت في مجلسها فقالت ادع لي أبي أستشير . أو ادع لي شهوداً أشهدهم على اختياري فحسب في على خيارها . ومن قال لامرأته : برك الله فيك أو أطعيني [رغباً] أو اسقيني ونوى بذلك الطلاق لم يقع به طلاق ، وإنما يقع الطلاق بالكلام الذي يشبه الطلاق وينوي به فإنه الطلاق ، فأما ما كان لا يشبه الطلاق لم يقع به الطلاق وإن نواه . ومن قال لامرأته : طلق نفسك إن شئت أو طلق نفسك ولم يقل إن شئت . أو جعل إليها الطلاق بما سوى ^(١) ذلك فإنما ذلك إليها في مجلسها ما لم تهم منه أو تأخذ في عمل آخر أو في كلام آخر ، وليس له أن ينهها عن ذلك ولا يخرجها من يدها ، ولو جعل ذلك إلى غيرها كان ما جعله إليه بقوله طلقها كالوكالة على المجلس وعلى ما بعده ، وكان له أن ينهها عن ذلك ، وكان فيما سوى ذلك مما ذكرنا كالمراء فيه ليس له أن ينهها عن ذلك ، ولا يكون للمجمول إليه إلا في المجلس الذي جعله إليه فيه خاصة ما لم يتشاغل عنه بقيام عنه أو يأخذ

(١) وفي البيضاة بما ينوي .

في عمل آخر أو في كلام سواء . ومن قال لامرأته اختارى فقالت أنا اختارى نفسي كانت طالقاً وكان هذا جائزاً . ولو قال لها طلقى نفسك فقالت أنا أطلقى نفسي لم يكن هذا طلاقاً . ومن قال لامرأته أنت طالق طلاقاً ، فإن نوى واحدة كانت واحدة يملك فيها الرجعة ، وإن نوى ثلاثاً فثلاث ، وإن نوى اثنتين كانت واحدة يملك فيها الرجعة . وكذلك لو قال لها أنت طالق^(١) الطلاق . ولو قال لها أنت الطلاق كان كذلك أيضاً . ولو قال لها أنت طالق كانت طالقاً واحدة يملك فيها الرجعة ، وإن نوى أكثر منها كانت نيته باطلاً . ومن قال لامرأته طلقى نفسك يفوى ثلاثاً فطلقت نفسها كانت طالقاً ثلاثاً . ومن قال لامرأته طلقى نفسك فقالت قد أبنت نفسي كانت طالقاً ، وإن قالت قد اخترت نفسي لم تكن بذلك طالقاً . ومن قال لامرأته أنت طالق وطالق وطالق ، فإن كانت مدخولاً بها كانت طالقاً ثلاثاً ، وإن كانت غير مدخول بها بانت [منه] بالأولى منهن وطلعت الباقيتان . وإن كان قال لها أنت طالق وطالق وطالق إن دخلت الدار فدخلت الدار كانت بعد دخولها طالقاً ثلاثاً مدخولاً بها كانت أو غير مدخول بها . ولو قال لها إن دخلت الدار فأنت طالق وطالق وطالق فدخلت الدار طلقت واحدة ، وهي الأولى منهن في قول أبي حنيفة رضى الله عنه ، ولم تطلق في قوله غيرها ، وطلقت في قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما ثلاث تطليقات يقمن عليها [مما] لا يتقدم بضعهن على بعض ، وبه نأخذ . ولو قال لها أنت طالق فطالق فطالق إن دخلت الدار أو إن دخلت الدار فأنت طالق فطالق فطالق كانت اقهاء في جميع ذلك كالواو في جميع ما ذكرنا . ولو قال لها أنت طالق ثم طالق ثم طالق إن دخلت الدار وهي غير مدخول بها فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول إن ثم لا تصل الكلام كما تصله الواو واقهاء فتقع عليها الأولى من التطليقات الثلاث حين قال لها

(١) كان في الأصل أنت أنت طالق وهذا التكرير من سهو القلم والصواب ملحق البقية والمرح
أنت طالق الطلاق من غير تكرار أنت .

ما قال وتبطل البقيتان . قال : ولو قال لها إن دخلت الدار فأنت طالق ثم طالق
ثم طالق وقت عليها الثانية حين قال لها ما قال وبانت بها منه وبطلت الثالثة
فلم تقع عليها أبداً ، وكانت الأولى سبعة عليها فإن دخلت الدار وهي في بكاح
[ثان] قد عقد عليها ولم تكن دخلتها قبل ذلك طلقها . وأما في قول أبي يوسف
وعمد رضى الله عنهما فإن ثم تصل الكلام كما تصله الواو والقاء إلا أن الطلاق يقع
[بها] بضمة تاليا لبعض ضمين بأوله ويبطل عليها ما سواه منه ، ويكون ذلك
كهو^(١) لو قال لها إن دخلت الدار فأنت طالق تطليقة وبمدها تطليقة وبمدها تطليقة
أو أنت طالق تطليقة وبمدها تطليقة وبمدها تطليقة إن دخلت الدار . قال أبو جعفر :
وبه نأخذ . ومن قال لأمراته وهي غير مدخول بها أنت طالق واحدة بمده واحدة
كانت طالقا اثنتين ؛ لأن معنى قوله بمده واحدة أى بمده واحدة قد كانت . ولو قال
لها أنت طالق واحدة بمدها واحدة كانت طالقا واحدة ؛ لأن معنى بمدها هنا
أى بمدها واحدة تكون . ولو قال لها أنت طالق واحدة قبل واحدة كانت طالقا
واحدة ؛ لأن معنى قوله قبل واحدة أى قبل واحدة تكون . ولو قال لها أنت طالق
واحدة قبلها واحدة كانت طالقا اثنتين ؛ لأن معنى قوله قبلها واحدة إنما هو معنى
قد كانت . ولو قال لها أنت طالق واحدة مع واحدة كانت طالقا اثنتين ؛ لأن معنى
مع هنا إنما هو مع واحدة قد كانت ، ولو قال لها أنت طالق واحدة معها واحدة كانت
أيضا طالقا اثنتين ؛ لأن معنى قوله معها واحدة أى معها واحدة قد كانت قبلها . ومن
قال لأمراته أنت طالق مع موتى أو مع موتك فليس ذلك بشئ ؛ لأن الطلاق في هذا
إنما يقع بعد موت الذى علقه مع موته منهما . ومن قال لأمراته أنت طالق إذا كان
كذا وكذا لما هو كائن لاحالة أو لما قد يكون وقد لا يكون ، كان ذلك كله سواء ولم
يقع الطلاق حتى يكون ، ولم يجب في ذلك على قائله اعتزال زوجته قبل أن يكون .

الذي به تطلق . ومن قال لامرأته أنت طالق في غد^(١) طلقت إذا طلع الفجر في غد ، وإن قال نويت آخر النهار دُين في قول أبي حنيفة رضي الله عنه في القضاء ودين في قول أبي يوسف . وعمد رضي الله عنهما فيما بينه وبين الله جل وعز ولم يدين في القضاء . ومن قال لامرأته أنت طالق إن شاء الله لم تطلق ، وكذلك إن قال لما أنت طالق إن لم يشأ الله لم تطلق . ومن قال لامرأته أنت طالق نصف تطليقة أو ذكر جزءاً من أجزائها سوى ذلك كانت طالقا تطليقة كاملة ، وإن قال لما أنت طالق ثلاثة أنصاف تطليقتين كانت طالقا ثلاثاً . ومن قال لامرأته أنت طالق قبل أن تزوجك كان هذا القول باطلاً ، وإن قال لما أنت طالق أمس وإنما تزوجها اليوم كان كذلك أيضاً ، وإن كان تزوجها قبل ذلك وقع الطلاق . ومن قال لزوجه رأسك طالق ، أو وجهك طالق ، أو رُوحك طالق ، أو رقبته طالق أو فرجك طالق ، طلقت عليه بذلك . ولو قال يدك طالق أو رجليك طالق لم تطلق عليه بذلك ، وكذلك كل ما منه معنى العضو لا معنى النفس . وأما الرأس [فليس] مناه^(٢) معنى العضو ، وكذلك ما ذكرناه منه في الفصل الأول لأنه قد يقول الرجل للرجل يعني به هذا الرأس ليس يعني به العضو ، ويقول هذا وجه القوم ليس يعني به العضو ، ويقول على عتق رقبة ، ويقول على حرام فرج هذه المرأة ، ويقول في يتي كذا وكذا فرجاً ولا يريد بشي مما ذكرناه الأعضاء ، فإكان في هذا المعنى وقع فيه الطلاق ، وما كان في خلافه مما يرجع [إلى] الأعضاء لا إلى ما سواها لم يقع به الطلاق . ومن دخل عليه التثك فلم يدر أطلق زوجته أو لم يطلقها لم يجب عليه الطلاق ولا اجتناب زوجته وكان على يمينه حتى يعلم وقوع الطلاق يقيناً . ومن قال لزوجتي إحداكما طالقا ثلاثاً ولم ينو واحدة منهما بعينها فقد وقع الطلاق على إحداها بغير عينها ويؤخذ أن يرفعه

(١) وفي التيسية إلى غد وليس بصواب وفيها في الحرف الآتي من غد .

(٢) كان في الأصل فنهاء وقوله ليس كان ساقطاً منه كذلك وليس بصواب وإنما الصواب

ما في التيسية ليس مناه .

على إحداها بينهما فتكون هي المطلقة وتبقى الأخرى زوجة له على حالها ، وإن كانتا غير مدخول بهما فأت قبل أن يقع الطلاق على إحداها وقد كان تزوج كل واحدة منهما على صدق معلوم كان لها صدق ونصف بينهما نصفين لـ شكل واحدة منهما ثلاثة أرباع الصدق اتى تزوجا عليه وكان الميراث بينهما نصفين . ومن قال لزوجته أنت طالق مثل الجبل وقد دخل بها كانت طالقا تطليقة بائنا في قول أبى حنيفة رضى الله عنه . وأما في قول أبى يوسف ومحمد رضى الله عنهما فإنها طالق تطليقة يملك [فيها] الرجعة . ولو قال لها أنت طالق مثل عظم الجبل كانت طالقا تطليقة بائنا في قولهم جميعا . ولو قال لها أنت طالق ملء هذا الكوز^(١) كانت طالقا تطليقة بائنا إلا أن ينوى ثلاثا فتكون طالقا كذلك ، وهذا قول أبى حنيفة رضى الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما هي طالق تطليقة يملك فيها الرجعة إلا أن ينوى ثلاثا فتكون طالقا ثلاثا ، وبه نأخذ . ولو قال لها أنت طالق تطليقة عملاً الكوز كانت طالقا تطليقة بائنا^(٢) في قولهم جميعا . ومن قال لزوجته^(٣) أنت طالق كالف كانت طالقا واحدة [بائنا] إلا أن ينوى ثلاثا فتكون طالقا ثلاثا . ومن قال لامرأته أنت طالق إن شئت فقالت قد شئت إن كان كذا وكذا ، فإن كان ذلك الشيء قد مضى وقع الطلاق ، وإن كان لم ينع لم يقع الطلاق ولم يكن لها بعد ذلك أن تطلق نفسها . ومن طلق امرأته تطليقة شديدة أو طوبلة أو عريضة كانت طالقا تطليقة بائنا . وإن قال لها أنت طالق من ههنا إلى مكان كذا وكذا كانت طالقا تطليقة يملك فيها الرجعة . وإن قال لها أنت طالق أقبح الطلاق كانت طالقا تطليقة بائنا إلا أن ينوى ثلاثا فتكون ثلاثا . ولو قال لها أنت طالق أحسن الطلاق كانت طالقا تطليقة للسنة على ما ذكرنا من حكم طلاق السنة

(١) وفي القضيّة الكوز .

(٢) وفي القضيّة بائنة .

(٣) هذه المألة في الأصل الثانى مؤخره مما بعدها

في موضعه من كتابنا هذا . ولو قال لما أنت طالق تطليقة حسنة أو جميلة كانت طالقاً تطليقة يملك فيها رجعتها حاضراً كانت أو غير حاضراً ولم تكن هذه للتطليقة للسنة [وهكذا قال محمد رضي الله عنه ولم يملك في ذلك خلافاً] . وقد روى أصحاب الإجماع عن أبي يوسف رضي الله عنه أنها طالق تطليقة للسنة كقولها قال لما أنت طالق تطليقة أحسن التطليقات . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . ومن قال لأمرأته اختاري اختاري اختاري فقالت : قد اخترت نفسي بالأولى أو بالوسطى أو بالآخره^(١) فإن أباحنيضة رضي الله عنه قال : هي طالق ثلاثاً . وقال أبو يوسف [ومحمد] رضي الله عنهما : هي طالق واحدة ، وبه نأخذ . ولو قالت قد طلقت نفسي واحدة كانت طالقاً واحدة بائناً في قولهم جميعاً . ولو قالت قد اخترت نفسي بواحدة ، أو قالت قد اخترت نفسي واحدة كانت طالقاً ثلاثاً في قولهم جميعاً ، وكذلك لو قال لها اختاري واختاري واختاري فهو على ما ذكرنا في الفصل الأول في جميع ما ذكرنا فيه . و [كذلك] لو قال لما اختاري اختاري اختاري بألف درهم فاختارت نفسها بالأولى أو بالوسطى أو بالآخره^(٢) كانت طالقاً ثلاثاً وكانت الألف الدرهم عليها في قول أبي حنيفة رضي الله عنه . وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما ، فإن اختارت نفسها بالآخره كانت طالقاً تطليقة واحدة وعليها ألف درهم ، وإن اختارت نفسها بواحدة من الباقيتين كانت طالقاً واحدة ولا شيء عليها ، وبه نأخذ . وإن [كان] قال لما اختاري واختاري واختاري بألف درهم فاختارت نفسها بالأولى أو بالوسطى أو بالآخره كانت طالقاً ثلاثاً في قول أبي حنيفة رضي الله عنه وعليها ألف درهم . وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما فلا تطلق لأنه أمرها أن تحرم^(٣) نفسها عليه بألف درهم فحرمت نفسها عليه بأقل منها ، كرجل قال لأمرأته طلقي نفسك ثلاثاً بألف درهم فطلقت نفسها واحدة فلا يقع عليها شيء ،

(١) وفي الثانية أو بالآخرى .

(٢) وفي الأصل الثاني الأخيرة .

(٣) كان في الأصل تحريم والصواب ما في النسخة تحريم .

وبه تأخذ . ومن قالت له امرأته طلقنى ثلاثا بألف درهم فطلقها واحدة كانت طالقاً واحدة بثلاث الألف بلا اختلاف في ذلك ؛ لأن الزوج هيناً أبان المرأة من نفسه بأقل مما سألته أن يبينها به فقد زادها خيراً . ومن قالت له امرأته طلقنى ثلاثا على ألف درهم فطلقها واحدة فإن أباحنيقة كان يقول هي طالق واحدة يملك فيها الرجة بغير شيء ، وكان يفرق بين قولها له في هذا بألف درهم وبين قولها له فيه على ألف درهم . وأما أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما فكانا يقولان : هما سواء وهي طالق فيهما جميعاً واحدة بثلاث الألف باتن^(١) ، وبه تأخذ . ومن قال لامرأته أنت طالق من واحدة إلى ثلاث أو قال أنت طالق ما بين واحدة إلى ثلاث طلقت اثنتين في قول أبي حنيفة رضي الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : هي طالق ثلاثا . ومن قال لامرأته أنت طالق ما لم أطلقك فإن سكنت فلم يطلقها طلقت ، وإن يطلقها برّ ولم يقع عليها من الطلاق غير ما طلقها ، وإن كان قال لها أنت طالق إذا لم أطلقك أو إن لم أطلقك فإن أباحنيقة رضي الله عنه قال : لا تنطق حتى يموت ولم يطلقها قبل ذلك ، فإذا مات كذلك طلقت يعني في آخر جزء من أجزاء حياته في الحين الذي لو آثر أن يطلقها فيه قطعه عنه الموت . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما مثل قوله فيه إذا قال إن لم أطلقك . وخالفاه في قوله إذا لم أطلقك وجعلاه كقوله ما لم أطلقك ، وبه تأخذ . ومن قال لامرأته أنت طالق كم شئت أو ما شئت لم تطلق إلا ما شئت من الطلاق [في] مجلسها ذلك وقبل أخذها في عمل آخر أو في كلام آخر . ولو قال لها طلق نفسك كلما شئت كان ذلك لها وإن قامت من مجلسها واحدة بعد واحدة حتى تبين منه بثلاث تطليقات . ولو قال أنت طالق كيف شئت فإن أباحنيقة رضي الله عنه قال : قد وقع الطلاق عليها وهو واحدة ويملك فيها رجعتها ، ولها أن تجمل الطلاق ثلاثا وأن تجمله باتنا . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : لا يقع عليها الطلاق حتى تطلق نفسها ، وبه تأخذ . ومن

(١) كذا في الأصول ولعل الصواب باتنا .

طلق امرأته تطليقة أو تطليقتين ثم قضت عدتها وتزوجت بعدها^(١) زوجاً ودخل بها ثم طلقها أو مات عنها فاقضت عدتها ثم رجعت إلى الأول فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنها قالاً ترجع إليه على طلاق جديد وهو ثلاث تطليقات . وقال محمد رضى الله عنه ترجع إليه على ما بقى من الطلاق ، وبه نأخذ . ومن طلق امرأته تطليقة يملك فيها رجعتها ثم قال لما قبل انقضاء عدتها قد جعلت التطليقة التي أوقفها عليك ثلاثاً أو قد جعلتها بائناً فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : تكون كما جعلها . وقال أبو يوسف رضى الله عنه : إن جعلها ثلاثاً لم تسكن ثلاثاً ، وإن جعلها بائناً كانت بائناً . وقال محمد رضى الله عنه : لا تكون ثلاثاً ولا تكون بائناً ، وهي على ما وقعت في الوقت الذي أوقفها فيه ، وبه نأخذ . ومن قال 'أمرأتى أجنبية إذا تزوجتك فأنت طالق' فتزوجها طلق ، فإن دخل بها كان لها بوقوع الطلاق عليها ما للطلقة قبل الدخول بها ، وكان لها بالدخول بها صداق مثلها ، وإن تزوجها بعد ذلك لم يقع عليها طلاق . وكذلك لو قال لها متى تزوجتك أو إن تزوجتك . ولو كان قال لها كلما تزوجتك فأنت طالق كانت طالقاً كلما تزوجها . ومن خلا تزوجته ثم طلقها ولم يصحبها كان لها جميع الصداق الذي تزوجها عليه إن كان تزوجها على صداق ، أو صداق مثلها إن كان تزوجها على غير صداق ، إلا أن يكون أحدهما محرماً تطوعاً أو فريضة ، أو يكونا صائمين في شهر رمضان ، أو يكون أحدهما كذلك ، أو يكون المرأة ما يمنع زوجها منها فيكون لها نصف الصداق إن كان سمي لها صداق في تزويجه وإياها وإن لم يكن سمي لها صداقاً كانت لها المنة . ومن طلق زوجته وهو مريض مرض موته بغير سؤال منها إياه ذلك ثم مات وهي في العدة ولم يخرج الزوج من ذلك المرض ورثته ، وإن خرج منه أو أخصت عدتها قبل أن يموت لم ترثه ، وإذا ورثته بما ذكرنا أنها ترثه أخصت منه في قول أبي حنيفة رضى الله عنه أنه أربعة أشهر وعشراً عدة الوفاة فيها ثلاث حيض عدة الطلاق . وقال أبو يوسف

(١) كذا في القيسية وكان في الأصل بعده .

وعمد. رضى الله عنهما اتعد منه ثلاث حيض لا عدة وفاة عليها فيها ، وبه تأخذ . ومن قال لزوجته أنت طالق إذا حضت فقالت قد حضت صدقت وطلقت [تطبيقاً واحدة^(١)] بعد أن يستمر بها الدم مقدار أقل الحيض . ولو قال لما إذا حضت حيضة فأنت طالق كان ذلك^(٢) على حيضة كاملة ، فإذا قالت قد حضت حيضة كاملة صدقت وطلقت . ولو قال لما إن حضت فبى حر ، أو قال فأمرأتى الأخرى طالق فقالت قد حضت فصدمها لزمه ما قال من ذلك ، وإن كذبها لم يلزمه [فيه] شيء من [ذلك] . ومن قال لا رأيته إذا حضت حيضة فأنت طالق ، أو إذا ولدتها ولما فأنت طالقان ، كان ذلك على حيضة تكون من إحداها أو على ولد يكون من إحداها . ومن قال لزوجته أنت طالق اثنتين في اثنتين ، فإن كان نوى الضرب بالحساب كانت طالقاً اثنتين ؛ وإن كان [نوى] اثنتين واثنتين كانت طالقاً ثلاثاً . وطلاق المرأة الحرة ثلاث تطليقات حراً كان زوجها أو عبداً ، وكذلك عدتها ثلاث حيض حراً كان زوجها أو عبداً . وطلاق الأمة تطليقتان ، وعدتها حيضتان حراً كان زوجها أو عبداً . الطلاق بالنساء والعدة بالنساء . وتعمل النصرانية لزوجها المسلم الذى قد طلقها ثلاثاً من^(٣) زوجها بعده من الأرواح على الصحة من المسلمين البالغين ، ومن [المسلمين] المراهقين غير البالغين ، ومن العبد ، ومن العسارى . ومن طلق زوجته ولم يدخل بها ثم جاءت [بولد] فيها بينها وبين أقل من ستة أشهر من يوم طلقها لزمه ، وإن جاءت به لأكثر من ذلك لم يلزمه ، وإن كان قد دخل بها فإن جاءت به لأقل من سنتين من يوم طلقها لزمه ، وإن جاءت به لأكثر من ذلك لم يلزمه إلا أن يكون بعد ما طلقها أقرت باقتضاء العدة ، فإنها إن كانت كذلك لم يلزمه إلا أن تأتى به لأهل من ستة أشهر من يوم أقرت باقتضاء العدة فيلزمه . ومن توفى عن زوجته ثم جاءت بولد

(١) هذه الزيادة لم تذكر في نسخة المصحح أيضاً وإنما انضمت اليه بها ولابد منها .

(٢) كان في الأصول كذلك والصواب أنه كان ذلك يدل عليه ما في المصحح قال الفارح :

ولو قال إذا حضت حيضة فأنت طالق ثلاثاً لا يقع الطلاق ما لم تحض وتطهر .

(٣) وفي القبيضة في مكان من .

وقد كان دخل بها أو لم يدخل بها لزمه فيها بينه وبين سنتين إلا أن ترق باقضاء المدة فيلزمه فيها بينه وبين أقل من ستة أشهر بعد ذلك . ومن طلق زوجته وهي من لأمحيض من صفر [أو كبر] ثم جاءت بولد لزمه فيها بينه وبين أقل من تسعة أشهر في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، وهو قول أبي يوسف رضي الله عنه الذي رواه عن محمد ، وبه نأخذ . وقد روى أصحاب الإملاء عنه أنه يلزمه فيها بينه وبين أقل من سنتين إلا أن ترق باقضاء المدة قبل ذلك فيلزمه فيها بينه وبين أقل من ستة أشهر بعد إقرارها باقضاء المدة ، وهذا كله ما لم تزوج المرأة ، فإن كانت قد تزوجت رجلاً ثم جاءت بولد بعد ذلك لسته أشهر فصاعداً كان من زوجها الثاني ، وإن كان لأهل من ستة أشهر لم يكن من زوجها الثاني ، ونظر فإن كانت جاءت به لأقل من سنتين منذ يوم طلقها زوجها الأول كان من زوجها الأول ، وإن كان لأكثر من سنتين منذ يوم طلقها الأول لم يكن من واحد^(١) من زوجها الأول ولا من زوجها الثاني . ومن طلق زوجته تطليقة باتماً بالخلع أو بما سواه ، ثم طلقها وهي في المدة وقع الطلاق عليها إذا كان الطلاق مصرحاً غير مكثي . ولو قال لها أنت على حرام أو خلية أو برية ، أو ما أشبه ذلك من الطلاق المكثي وأراد به الطلاق لم تطلق ، وإذا عتقت الأمة كان لها الخيار في المقام مع زوجها وفي فراقه حراً كان [زوجها] أو عبداً .

باب الرجعة

[قال] ومن طلق زوجته طلاقاً فيه رجعتها^(٢) كان له أن يرجعها مادامت في عدتها ، ويتوارثن في المدة كما يتوارثن لو لم يطلقها ، وليس له أن يسافر بها حتى يشهد على رجعتها ، ولا ينبغي له أن يدخل عليها حتى يؤذنها بالتمتع خوفاً أن يرى من بدنها بشهوة ما يكون برؤيته إياه مراجعاً . - وإن قال لها قد

(١) وفي البيضة لواحد مكان من واحد

(٢) وفي البيضة طلاقاً يملك الرجعة فيها .

راجعتك قتالت قد انقضت عدتي قبل ذلك لم تصدق ولزمتها الرجعة . وإن
 قالت قد انقضت عدتي فقال لها قد راجعتك قبل ذلك لم تصدق وكانت بائناً
 عنه ، وإنما تصدق للمرأة في هذا فيما قد يجوز فيه ما قالت ، فأما ما لا يجوز فيه
 ما قالت فإنها غير مصدقة فيه . وأقل المدة التي تصدق فيها في ذلك في قول
 أبي حنيفة رضي الله عنه ستون يوماً وتختلف عنه في تسويها . فأما أبو يوسف
 رضي الله عنه فذكر عنه أنه قال : أجعلها حائضاً خمسة أيام وطاهراً خمسة عشر
 يوماً ، وحائضاً خمسة أيام وطاهراً خمسة عشر يوماً وحائضاً خمسة أيام^(١) . وأما
 الحسن الأوزلي فذكر عنه أنه قال : أجعلها حائضاً عشرة أيام وطاهراً خمسة عشر
 يوماً ، وحائضاً عشرة أيام وطاهراً خمسة عشر يوماً وحائضاً عشرة أيام [قال
 أبو جعفر] وهذا أشبه بقوله^(٢) . وأما أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما فقالا :
 لا تصدق في أقل من تسعة وثلاثين يوماً ، وذلك أنها تكون حائضاً ثلاثة أيام
 وطاهراً خمسة عشر يوماً وحائضاً ثلاثة أيام وطاهراً خمسة عشر يوماً وحائضاً
 ثلاثة أيام ، وبه نأخذ . ولو كان طلقها بمقب ولادة [فطلقها] وهي نساء ،
 فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول : لا تصدق في انقضاء العدة في أقل
 من خمسة وعشرين يوماً في رواية أبي يوسف عنه ، قال : وذلك أني أجعلها
 نساء خمسة وعشرين يوماً ، ثم أجعلها في العدة كما جعلتها في المسألة الأولى .
 وفي قياس رواية الحسن عنه أنها لا تصدق في أقل من مائة يوم^(٣) ؛ لأنها
 تكون نساء خمسة وعشرين يوماً وطاهراً خمسة عشر يوماً وحائضاً عشرة أيام
 وطاهراً خمسة عشر يوماً وحائضاً عشرة أيام وطاهراً خمسة عشر يوماً وحائضاً
 عشرة أيام . وأما أبو يوسف فقال : لا تصدق في أقل من خمسة وستين يوماً
 لأنه جعلها نساء أحد عشر يوماً وطاهراً خمسة عشر يوماً وحائضاً ثلاثة أيام

(١) وهذا كما ترى سارت خمسة وأربعين يوماً للقرون ستون يوماً .

(٢) لأنه قال لا تصدق في أقل من ستين يوماً وعده من الستون .

(٣) لأن خمسة عشر يوماً زادت عن النفس والمشي وإلا لكانت خمسة وستين .

وطاها خمسة عشر يوماً وحائضا ثلاثة أيام وطاها خمسة عشر يوماً وحائضا ثلاثة أيام. وأما محمد بن الحسن رضى الله عنه فإنه قال : لا تصدق في أقل من أربعة وخمسين يوماً وساعة ، وجعلها ثمان ساعات وطاها خمسة عشر يوماً نوحائضا ثلاثة أيام وطاها خمسة عشر يوماً وحائضا ثلاثة أيام وطاها خمسة عشر يوماً وحائضا ثلاثة أيام . [قال أبو جعفر] : ولا اختلاف بينهم في مقدار النفاس المستعمل للصلاة أنه قد يكون ساعة وأكثر منها إلى تمام الأربعين .

باب الإيلاء

قال أبو جعفر : ومن حلف بالله جل وعزّ [أن] لا يقرب زوجته أربعة أشهر فأكثر منها ، فإن قربها في الأربعة [الأشهر] حنث ، وهو النى الذى ذكره الله تبارك اسمه في آية الإيلاء ، وكانت عليه كفارة يمين ، وإن لم يقربها حتى تمضى أربعة أشهر وقت عليها تطليقة بائنة ، وهو عزم الطلاق ^(١) الذى ذكره الله في آية الإيلاء . وكذلك لو حلف على ذلك بعتق ، أو بطلاق ، أو بمشى إلى بيت الله الحرام أو بصيام ، كان بذلك موليا . ولو حلف على ذلك بصلاة لم يكن موليا في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضى الله عنهما ، وكان موليا في قول محمد رضى الله عنه ، وبه تأخذ . والحلف المراد في هذا هو الإيجاب ، والصد في الإيلاء كالحر ، وإنما ينظر في ذلك إلى الزوجة لا إلى الزوج ؛ فإن كانت الزوجة أمة فالإيلاء ^(٢) منها شهران ، وإن ^(٣) كانت حرة فالإيلاء منها أربعة أشهر . ومن آلى من امرأته وبينه وبينها مسيرة أربعة أشهر فأكثر منها فإن فيه بلسانه أن يقول : قد فنت ، فإن قال ذلك

(١) وفي التفسيرية عزم الطلاق .

(٢) كان في الأصل والإيلاء والصواب ما في التفسيرية فالإيلاء .

(٣) كان في الأصل فإن والصواب ما في التفسيرية وإن .

لم يلزمه طلاق بمعنى الأربعة أشهر ، وإن قربها بعد ذلك حنث في يمينه .
وكذلك لو آلى منها وهو مريض أو مريضة مرضاً لا يصل معه إلى قربها
فكان كذلك حتى تمضي أربعة أشهر بانت منه . وإن طاء^(١) في الأربعة
الأشهر بلسانه كان ذلك فيثماً ، وكذلك لو كان به أو بها ما يمنعه من قربها
فكان مجبواً ، أو كانت هي رتقاء كان فيثمه الرضا بلسانه أن يقول قد فثت .
وإن قدر المريض الذي ذكرنا أو زوج المريضة التي وصفنا على القرب في الأربعة
الأشهر بعد فيثمه أو قبل فيثمه ، لم يكن فيثمه إن كان طاء بلسانه فيثماً ، ولم يكن
فيثمه إلا كفى . الصحيح للقي لا مانع له من القرب . ومن أحرم بالحج قبل
وقته بأكثر من أربعة أشهر ، ثم آلى من امرأته ساعدت لم يكن فيثمه الرضا
بلسانه وكان فيثمه الجماع وإن كان لا يصل إليها إلا حراماً . ومن حلف على
قرب امرأته بعق عبد له ثم باعه سقط الإيلاء ، وإن عاد فأتبعه ، أو ملكه
بما سوى الاتباع كان مولياً لإيلاء مستقبل من زوجته التي حلف عليها .
ومن حلف أن لا يقرب امرأته لا إلى وقت وقته في نفسه^(٢) فضت أربعة
أشهر ولم يقربها فيها بانت منه بتطليقة ، فإن عاد فزوجها عاد عليه الإيلاء ، فإن
مضت أربعة أشهر ولم يقربها [فيها] بانت منه أيضاً بتطليقة ، ثم كذلك
إن تزوجها ثالثة ، فإن تزوجها بعد الثالثة وقد حل له أن يتزوجها لم يكن مولياً منها ،
ولكنه إن قربها^(٣) حنث ووجب عليه كفارة إن كلن ما حلف به له كفارة ،
ولزمه طلاق إن كان حلف به ، أو عتاق إن كان حلف به ، أو ما سوى ذلك من
الأشياء التي يحلف بها . ومن قال لامرأته إن قربتك فأنت على حرام مثل
عما نوى بتلك الحرمة ، فإن قال نويت بها طلاقاً كان مولياً وكان كمن حلف
بطلاقها أن لا يقربها ، وإن قال نويت بها يميناً فإن عمداً روى عن أبي يوسف

(١) كان في الأصل وإن قال والأصواب ما في النسخة وإن طاء .

(٢) وفي النسخة في يمينه .

(٣) كان في الأصل إن تزوجها والأصواب ما في النسخة إن قربها .

عن أبي حنيفة رضى الله عنهم أنه [قال] يكون بذلك مولياً . وروى الحسن عن أبي حنيفة رضى الله عنهما أنه [قال] لا يكون مولياً وهو الصحيح على أصله ، وهو قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما ؛ لأنه يرجع إلى حكم من قال لامرأته إن قربتك فوالله لا أقربك . ومن قال لامرأته والله لا أقربك حتى اشتريك وهي أمة لم يكن مولياً لأنه قد يشترها لغيره فيبقى النكاح على حاله . ولو قال حتى اشتريك لنفسى كان كذلك أيضاً لأنه قد يشترها بشراء فاسد أولاً يقبضها فيبقى النكاح على حاله . ولو قال حتى اشتريك لنفسى وأقبضك كان مولياً لأنه إذا كان كذلك فسد نكاحه . ولو قال والله لا أقربك حتى أملكك كان مولياً . ولو قال حتى أعتق عبدى أو أطلق زوجتى الأخرى كان مولياً فى قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ، ولم يكن مولياً فى قول أبي يوسف رضى الله عنه ^(١) ، وبه نأخذ . ولو قال حتى أقتل فلاناً لم يكن مولياً فى قولهم جميعاً ، وكان أبو حنيفة ومحمد رضى الله عنهما يقولان : كل ما لو حلف به إلا يقربها أو أوجه ^(٢) على نفسه إن قربها ^(٣) كان بذلك مولياً ، فإذا جعله غاية لقربها كان مولياً . وكل ما لو حلف به إلا يقربها أو أوجه على نفسه إن قربها ^(٤) لم يكن به مولياً فإذا جعله غاية لقربها لم يكن به مولياً ^(٥) ، وكان أبو يوسف رضى الله عنه يقول :

(١) وفى القبضية وأما فى قوله أبى يوسف فلا يكون مولياً .

(٢) وفى الثانية وأوجه وليس يعنى .

(٣) وفى القبضية أن يقربها فى الحرفين كليهما .

(٤) وفى المخرج : ثم الأصل بعد هذا أنه متى جعل الإيلاء غاية ينظر إن كان مما لا يرجى وجودها فى اللدة فانه يكون مولياً وإن كان يرجى وجودها فى اللدة مع بقاء النكاح ينظر إن كان مما يحلف به وينذر إذا أوجب على نفسه يكون مولياً ، وكذلك إذا جعله غاية فى قول أبى حنيفة ومحمد ، وقال أبو يوسف : لا يكون مولياً ، وإن كان مما لا يحلف به ولا ينذر فانه لا يكون مولياً بالاتفاق سواء أوجه على نفسه أو جعله غاية . صورة الإيلاء : هو أن الرجل إذا قال لامرأته والله لا أقربك ذكر الأبد أو لم يذكر الأبد أو قال والله لا أجامك ذكر الأبد أو لم يذكر الأبد فانه يكون مولياً فإذا مضت الأربعة الأشهر ولم يقربها بانت منه بطلية واليمين على حلها والدة من وقت البتة وإن قربها فى الأربعة الأشهر حنت فى يمينه ويجب عليه كفارة اليمين ولا تبين منه امرأته بمضى أربعة أشهر . ومنى قولاً لا يرجى وجودها فى اللدة أن الرجل إذا قال لامرأته والله لا أقربك حتى أصوم المحرم وهو =

كل ما لم يوجه لقبها لم يكن به مولياً^(١) إذا جملة غاية لقبها ، وهو قول
زفر رضى الله عنه ، وبه نأخذ . ومن قال لامراتيه والله لا أقربكما كان مولياً
منهما [جميعاً] استحساناً ، وكان القياس عديم الأثر يكون مولياً حتى يقرب
إحداهما فيكون حينئذ مولياً من الأخرى ، كقول لو قال لزوجه وأمتي والله
لا أقربكما . يكون مولياً من زوجته بقرب أمتي . وإن قال والله لا أقرب
إحداكما كان مولياً من إحداها ، فإن أراد إيقاع الإيلاء على واحدة منها
بمنها في الأربعة الأشهر لم يكن له ذلك ، فإذا مضت الأربعة الأشهر كان عليه
أن يوقع الطلاق على إحداها ثم يكون مولياً من الأخرى ، وهذا قول أبي حنيفة
وعمد رضى الله عنهما ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف رضى الله عنه بعد متابته إياها
على ذلك إنه إذا أوقع الطلاق على إحداها كانت هي التي لزمت الإيلاء وكان
حكمها في ذلك حكم المقصود بالإيلاء إليها ولم يلزمه في الباقية إيلاء بذلك القول
أبداً . ولو قال لها والله لا أقرب واحدة منكما كان مولياً منهما جميعاً استحساناً
وفي القياس عديم إنما يكون مولياً من إحداها . ومن قال لزوجه والله لا أقرب
سنة إلا يوماً لم يكن مولياً حتى يقربها وقد بقي من السنة بعد قربه إياها أربعة
أشهر أو أكثر منها فيكون حينئذ مولياً . ومن آتى من امرأته فمضت أربعة
أشهر فبانت منه ثم مضت أربعة أشهر أخرى وهي في العدة فلا شيء عليه فيها
سوى التطليقة التي وقعت عليها لأنه لم يكن مستطيعاً للقاء إليها فكذلك لم يكن

في وجب فاته يكون مولياً ، وكذلك إذا قال والله لا أقربك إلا في مكان كذا وبين ذلك
للسكان سيرة أربعة أشهر فماعد فاته يكون مولياً ، وإن كان أقل من ذلك لا يكون مولياً .
وكذلك إذا قال لامراتيه والله لا أقربك حتى تخلع اللبس من منبرها أو حتى يخرج البجاء كان في
القياس أن لا يكون مولياً لأنه يرجى وجودها ساعة فساعة ولكن في الاستحسان أن يكون مولياً لأن
هذا القلق في العرف والمادة إنما يكون للتأيد . وكذلك إذا قال لامراتيه والله لا أقربك حتى تقوم
الساعة أو حتى يبلغ الجبل في سم الحياض فاته يكون مولياً . وصح قولنا يرجى وجودها لا مع بقاء
النكاح فإن الرجل إذا قال لامراتيه والله لا أقربك حتى تموت أو حتى تتلقى أو حتى
أشرك فاته يكون مولياً بالاتفاق .

(١) من قوله وكان أبو يوسف إلى مولياً ساقط من القيفية ولعل بعض المأثرة سقط من هنا
أيضاً والله أعلم .

باب الظهار

[قال] والبعد في الظهار كالحر، غير أنه لا يحرى عنه في ظهاره إلا الصيام ليس لمولاه أن يمتعه من الصيام في ذلك، كما يمتعه من الصيام المنذور وفي كفارات الأيمان؛ لأن الصيام في هذا من حق زوجته أن تأخذه به حتى تصل إلى حقها الواجب لما بحق النكاح. ولا ظهار إلا من زوجته حرة كانت أو أمة، مسلمة كانت أو نصرانية. والظهار بالأمهات وبمن سواهن من النساء اللاتي لا يملكن لمن ظاهر بهن أبداً، وسواء كان ذلك من نسب أو رضاع، ويستوى في ذلك من طرأت حرمة على المظاهر قبل ظهاره، ومن لم يكن المظاهر قط إلا وحرمة لازمة له. ولا ظهار بالرجال كقول الرجل لامرأته: أنت عليّ كظهر أبي، إنما الظهار بالنساء. ومن أصاب امرأة حراماً فحرمت عليه أمها وابتها ثم قال لزوجته أنت عليّ حرام كظهر أمها أو ابتها لم يكن بذلك مظاهراً؛ لأن هذا مما يختلف فيه؛ ألا ترى أن قاضياً لو قضى بإجازة ذلك ثم رجع إلينا أننا ننفضه. ومن قال لامرأته أنت عليّ كظهر أمك كان بذلك مظاهراً، ولو قال كظهر ابنتك، فإن كان قد دخل بها كان مظاهراً، وإن كان لم يدخل بها لم يكن مظاهراً. ومن ظاهر من امرأته بشيء من أمه سوى ظهارها لم يكن به مظاهراً إلا بطنها أو فرجها أو أخذها فإن ذلك كظهارها، والظهار به كالظهار بظهارها، فأما ما سوى ذلك من رأسها أو وجهها فلا يكون به مظاهراً. ومن ظاهر من امرأته وقتاً ذكره لم يكن مظاهراً [إلا في ذلك الوقت خاصة، ولم يكن مظاهراً منها فيما بعده]. ومن ظاهر من زوجته ثم ماتت بطل عنه الظهار وسقطت عنه الكفارة. والظهار يجب بقول واحد لا يحتاج معه إلى قول ثان. والعود التأول في قول الله عز وجل: «ثُمَّ يَتُودُونَ لِمَا قَالُوا» إنما^(١)

(١) كان في الأصل لله والأمسوب إنما كما هو في النسخة.

هو إرادة القرب بعد التحريم فلا يوصل إليه إلا بالكفارة التي ذكرها الله عز وجل . ومن ظاهر من أمرأته بقول واحد أو بقولين مختلفين كان مظاهراً من كل واحدة منهما ظهاراً على حدة . ولو ظاهر من امرأته ثم طلقها ثلاثاً ثم عاد فتزوجها بعد خلها له عاد الظهار عليه . ومن ظاهر من زوجته لم يخل له قربها ولا شيء منها حتى يكفر ، وسواء كان من أهل المتاق أو [من] أهل الصيام ، أو [من] أهل الإطعام . والكفارة في ذلك لو اجد الرقة حتى رقة يجرى فيها الذكر والأنتى ، والصغير والكبير ، والمؤمن والكافر ، إلا أن تكون الرقة مستهلكة كالعمياء أو كالمقعدة أو كالمقوعة يداً ورجلا من جانب واحد ، فأما إن كانت مقطوعة يد أو رجل ، أو ذائبة عين ، أو مقطوعة يد ورجل من خلاف فإنها تجزئ ، ولا يجزئ في ذلك مدبر ولا أم ولد ، ويجزئ في ذلك المكاتب إذا لم يكن أدى شيئاً من كتابته استخساناً ، وإن كان أدى شيئاً منها لم يجزئه ، ولا يجوز^(١) في ذلك عبد مقطوع الإبهامين ، ولا مقطوع ثلاث أصابع من كل كف سوى الإبهامين ، وإن كان مقطوعاً من أصابعه أقل من ذلك أجراً . ومن أعتق في ذلك عبداً بينه وبين آخر لم يجزه موسراً كان أو مصراً في قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، ويجزئه في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما إذا كان موسراً ، ولا يجزئ له إذا كان موسراً ، وبه نأخذ . ومن كان لا يقدر على الرقة صام شهرين متتابعين ليس فيهما يوم فطر ولا يوم نحر ولا شيء من أيام التشريق ، فإن قطع صومه عليه مرض أو ما سواه كان عليه استثنائه ، وإن قدر على الرقة قبل خروجه من صومه بطل ما مضى من صومه ولم يجزئه إلا المتاق ، ومن كان لا يقدر على الصيام كان عليه إطعام ستين مسكيناً يجزئه في ذلك إطعام المؤمنين وأهل الدعوة

(١) وفي الأصل الثاني ولا يجزئ .

والمؤمنون أحب إليهم في ذلك ، ويطعم كل مسكين من الحنطة أو من سوبقه
أو من دقيقها في ذلك نصف صاع ، ومن الشعير أو من سوبقه أو من دقيقه .
صاعاً ، ومن التمر كذلك ، ومن الزبيب في رواية أبي يوسف عن أبي حنيفة .
رضي الله عنها نصف صاع ، وفي رواية الحسن عن أبي حنيفة رضي الله عنهما
صاعاً ، وهو الصحيح على أصله ، وهو قول أبي يوسف وعبد رضى الله عنهما ، .
من رأيهما ، وبه نأخذ . ومن أراد أن لا يسطى للمساكين الطعام في أيديهم .
ولكن يطعمهم بإحدى أجزائه في ذلك أن يطعمهم إطعامين غداء وعشاء ، أو غداء
وغداء ، أو عشاء وعشاء ، أو غداء وسحوراً ، أو عشاء وسحوراً ، أى ذلك فصل
أجزائه ، وإن أطعم مسكيناً واحداً ثم كرر عليه فأطعمه من القدر حتى فصل
ذلك به ستين يوماً ، فإن أبا حنيفة رضي الله عنه قال يجرئه ، وهو قول محمد .
رضي الله عنه ، وبه نأخذ . وقد اختلف عن أبي يوسف رضي الله عنه في ذلك .
فروى عنه محمد رضي الله عنه أنه يجرئه ، وروى عنه الحسن بن زياد أنه
لا يجرئه عنه . ومن أصاب أهله بعد الظهار قبل الكفارة لم يكن عليه إلا كفارة .
واحدة ، ومن كان ذلك منه في الصيام ليلاً أو في النهار ناسياً والجماعة .
فى المظاهر منها ، فإن أبا حنيفة ومحمد رضي الله عنهما قالاً يستأنف الصائم .
وقال أبو يوسف رضي الله عنه يمضي على صيامه ولا يستأنف ، وبه نأخذ .
وإن صلح ذلك نهراً متصداً بالمظاهر منها أو بمن سواها استأنف التيمم في قولهم
جميعاً ، وإن كان ذلك منه وهو من أهل الإطعام بعد أن أطعم بعض المساكين
لم يقطع عليه الإطعام وكان عليه إطعام بقية المساكين لاشئ عليه غير ذلك .
ولا يجرئ عن العبد إذا ظهر إطعام مولاه عنه ، ولا عتقه عنه . ومن
ظاهر من أهل التمة من زوجته لم يكن مظاهراً .

باب اللعان

وإذا قال الرجل لزوجته وهو حر مسلم بالغ غير محدود في قذف وهي كذلك : زنت أو يازانية أو رأيتك تزنين ، كان عليه اللعان إذا طالته بذلك ، وأبهما لم يلصن حبس حتى يلصن ، أو يقر الزوج بكذبه على المرأة فيما رماها به فيجد لها حد القاذف ، أو تقرر المرأة بالزنا الذي رماها به الزوج فيسقط به اللعان عن الزوج ، فإن أقرت المرأة به تنمة أربع مرات في مجالس مختلفة حُدت حد الزنا ، فإن كان الزوج في هذا عبداً أو محدوداً في قذف والمرأة حرة مسلمة كان عليه الحد ؛ لأنه لا يستطيع اللعان ، وإن كانت المرأة أمة أو كافرة فلا حد عليه لها ولا لعان ؛ وإن كانت محدودة في قذف وهو حر مسلم لم يكن عليه لعان ولا حد ؛ لأنها لا تستطيع اللعان ؛ ولو كان محدوداً في قذف وهي كذلك ، أو ليست كذلك إلا أنها حرة مسلمة فعليه الحد ؛ لأنه هو الذي يتبدأ به في اللعان قبلها وهو لا يستطيعه . وإذا تلاعن الزوجان وكل اللعان منهما لم يكن ذلك فرقة حتى يفرق الحاكم [بينهما] فإذا فرق بينهما وقمت الفرقة حينئذ ، وكانت في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما فرقة بتطليقة بائنة ، وبه نأخذ . وفي قول أبي يوسف رضي الله عنه فيما روى عنه أصحاب الإجملاء يكون فسحاً بنير طلاق . وليس للملاعن تزويج الملاءعة أبداً في قول أبي يوسف رضي الله عنه ، وله ^(١) في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما إن أكذب نفسه لحد لذلك أو قذف غيرها لحد لذلك أو قذفت هي [رجلاً] لحد لذلك أو زنت لحد لذلك أن يتزوجا ، لأنهما قد صارا في حال لا يجوز اللعان فيها منهما ^(٢) ، فأما ما كان على خلاف ذلك ، وكان الملاعن مقياً على قذفه لم يجتمعا أبداً

(١) كان في الأصل وأما والصواب وله كما في التضيئة وهذا خبر مقدم والمبدأ أن يتزوجا ؛ لأن ولفظ أما لا يكون بلا خبر إلا أن يكون سقط مثل ؛ قبل أن يتزوجا فإذا يظن السلام والله أعلم .

(٢) وفي التضيئة فيما بينهما .

فى قولهم جميعا ، فإن نقي ولدها بحضرة ولادتها إياه أو بعد ذلك بيوم أو يومين لاعنها به
 واتفى الولد عنه وصار ابناً لما لا أب له ، وإن لم يتفه بحضرة الولادة ، أو بالقدار
 الذى ذكرناه بعدها لم يكن له أن يتفه بعد ذلك فى قول أبى حنيفة رضى الله عنه ،
 وبه نأخذ . وأما فى قول أبى يوسف ومحمد رضى الله عنهما فله أن يتفه فيما بينه وبين
 مدة أكثر النفاس منذ ولد ، وهى أربعون يوماً ، وإن مضت وقد كان حاضراً
 للولادة لم يكن له أن يتفه بعد ذلك ، وإن غاب بعد ذلك لاعن بالقذف وكان الولد
 ابنه على حاله ، وإن كان غائباً قدم فيما بينه وبين حولين كان له أن يتفه فيما بينه
 وبين أقصى مدة النفاس ، وهى أربعون يوماً ما كان^(١) ذلك فى الحولين ،
 فإن خرج الحولان لم يكن له أن يتفه بعد ذلك ، وإن غاب لاعن بالقذف
 وكان ابنه على حاله . ولو نقي رجل حل امرأته فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال
 لا لعن بينهما فى حال الحمل ولا بعد الولادة^(٢) . وقال محمد رضى الله عنه لا لعن
 بينهما فى حال الحمل ، وإن ولدته لما يعلم أنه كان محملاً . به يوم قذفها لاعن .
 وإلا لم يلعن . قال محمد رضى الله عنه وهو قول أبى يوسف رضى الله عنه ،
 وبه نأخذ . وقد روى أصحاب الإجملاء عن أبى يوسف أنه يلعن بينهما بالحمل
 قبل وضع المرأة إياه ، وليس بالمشهور من قوله . ومن قال لزوجه يا زانية ابنة
 الزانية كان بذلك فاذقاً لها وفاضلاً لأُمها ، فإن اجتمعا جميعاً على مطالبتها حد
 لئسها وسقط اللعان فيما بينه وبينها ، وإن لم تطالبه أمها بالقذف وطالبته المرأة
 باللعن لعن بينه وبينها وفرق بينهما ، ولم يحد بعد ذلك لأُمها إن طالبته بعد
 ذلك بالحد لتذقه إياها . واللعان أن يحضر الحاكم الزوج والمرأة فيتدعى بالزوج
 فيقول له قل أشهد بالله إني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا ، حتى يقل
 ذلك به أربع مرات ، ثم يقول له قل لعنة الله على إن كنت من الكاذبين

(١) كان فى الأصل يوماً كان والأولى يوماً ما كان كما فى النسخة .

(٢) كان فى الأصل إلا بعد الولادة والصواب ولا بعد الولادة كما فى النسخة .

حما رميتها به من الزنا ، ثم يرجع إلى المرأة فيقول لها قولى أشهد بالله إنه لمن
الكاذبين فيما رماني به من الزنا ، فإذا فعل ذلك بها أربع مرات قال لها قولى
غضب الله علىَّ إن كان من الصادقين فيما رماني به من الزنا ، فإذا كمل اللعان
كذلك من كل واحد منهما فرق بينهما بعد ذلك . هذا إن كان اللعان بغير
ولد ، فإن كان بولد كان كذلك إلا أن الرجل يقول فى كل الصلوة من الصلوات :
فيما رميتها به من الزنا فى نفى ولدها هذا ، وتقول فى كل الصلوة من الصلوات :
فيما رماني به من الزنا فى نفيه ولده هذا . ومن كذب امرأته ثم طلقها ثلاثاً أو ما دونها
من الطلاق البائن سقط اللعان ولم يجب فيه حد . ولو طلقها هذا الطلاق
ثم كذبها بولد أو بغير ولد حد ولم يلاعنه بكذب ولا بولد . ومن جاءت امرأته
بولدين فى بطن فأقر بالأول منهما ونفى الثانى لاهن بالكذب ولزمه جميعاً ، وإن نفى
الأول وأقر بالثانى لزمه جميعاً وحده [لها] .

باب العمد

قال أبو جعفر : وإذا طلق الرجل زوجته بعد دخوله بها وهى حرة فعدتها
ثلاثة قروء كما قال الله عز وجل . والأقراء الحيض ، فإذا ^(١) طهرت من الحيضة
الثالثة فقد انقطع ما بينه وبينها وحلت لغيره ، وإن أخرت الفسل من الحيضة
الثالثة وكان حيضها دون العشرة الأيام كانت فى العدة على حالها حتى تقتسل
أو يمضى عليها وقت صلاة ، ولو كانت فى سفر ولا ماء معها فكان ^(٢) حكمها
التيمن فتيمنت فإن أباحت نية رضى الله عنه قال هى فى العدة على حالها حتى تعلقى
بتيمنها ذلك . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما إذا تيمنت فقد خرجت
من العدة ، وبه نأخذ . وإذا كان حيضها عشرة أيام كانت خارجة من العدة
بإقطاع الدم عنها اغتسلت أو لم تقتسل . وإن كانت هذه الزوجة نصرانية

(١) كان الأصل وإذا وفى البنية فاذا وهو الصواب .

(٢) وفى البنية ولا تجد ماء وكان .

كانت خارجة من المدة باقطلاع الدم عنها . ومن طلق زوجته وهى أمة
ثم اعتقت بعد ذلك وهى فى المدة فإنه ينظر فى ذلك ، فإن كان الطلاق
الذى طلقها إياه طلاقاً يملك فيه رجعتها^(١) كانت عدتها متعلقة إلى حكم عدة
الحرى ، وإن كان الطلاق بائناً كانت عدتها على حالها عدة أمة . ومن طلق
زوجته وهى عن تحيض فارتفع حيضها لا يحمل^(٢) بها كانت فى عدتها أبداً
حتى تحيض ثلاث حيض أو تئأس من الحيض فترجع إلى استقبال عدة الآيسة
وهى ثلاثة أشهر ، وإن طلقها وهى ممن لا تحيض من صغر أو كبر فعدتها إن
كانت حرة ثلاثة أشهر كما قال الله عز وجل ، وإن كانت أمة فعدتها شهر
ونصف^(٣) وإن كانت [أمة] وهى عن تحيض كانت عدتها حيضتين ، وإن
كانت حرة [وهى] ممن لا تحيض من صغر أو كانت أمة وهى كذلك
فدخلت فى المدة غاضت قبل خروجها منها استأنفت الاعتداد بالحيض .
ومن مات عن زوجته وهى حرة قبل دخوله بها أو بعد ذلك^(٤) كانت عدتها
أربعة أشهر وعشراً ، وإن كانت أمة كانت عدتها شهرين^(٥) وخمسة أيام .
وكل من ذكرنا ممن قد وجبت عليها عدة بشئ مما وصفنا فكانت حاملاً
فعدتها وضع حملها لا غير ذلك . وعدة أم الولد من مولاهما إن أعطاها أو توفى عنها
وضع الحمل^(٦) إن كان بها منه ، وإن لم تكن حاملاً فثلاث حيض إن كانت
ممن تحيض أو ثلاثة أشهر إن كانت ممن لا تحيض . ومن أعقق أمته وقد كان
بمسها لم يكن عليها عدة منه ، ولما أن تزوج ساعدت . ولا عدة على الزانية
حاملاً كانت من الزنا أو غير حامل ، ولما أن تزوج^(٧) فى قول أبى حنيفة

(١) وفى التفيزية الرجعة .

(٢) وفى التفيزية لا كل .

(٣) وفى التفيزية كانت عدتها شهراً ونصف شهر .

(٤) وفى التفيزية بعد دخوله بها أو قبل ذلك .

(٥) وفى التفيزية فعدتها شهران .

(٦) وفى الثانية حملها .

(٧) كان فى الأصل لما أن يتزوجها والصواب ما فى التفيزية لما أن تزوج .

ومحمد رضى الله عنهما، وبه نأخذ . فإن كانت حاملاً لم يدخل بها زوجها حتى تضع حملها ، وكذلك قال أبو يوسف رضى الله عنه في غير الحمل ، فأما الحمل فإنه قال . لا يجوز لها أن تتزوج حتى تضع حملها . وتجنب المعتدة من الوفاة ومن الطلاق إذا كانت مسلمة الطيب والزينة والكحل ولبس الثياب إذا كانت مصيبة . بالورس والزعفران أو المصفر ، والبيتوتة في غير منزلها ، فأما الخروج في النهار فإن ذلك مباح للمتوفى عنها زوجها وغير مباح المطلقة . ولا حداد على صبية لم تبلغ ولا على كافرة ، وعلى الأمة المسلمة ^(١) الإحداد ^(٢) كما على الحرة . إلا أنه لا بأس أن يخرج في حوائج مولاه ، ولا إحداد على المعتدة من النكاح القاسد ، ولا على أم الولد إذا أعتقها مولاه أو مات عنها . ومن خرج بزوجه من بلده يريد الحج بها فسات عنها في بلد من البلدان وبينها وبين بلدها القى خرجت منه ثلاثة أيام فصاعداً ، فلئذا لا يخرج إلى بلدها ولا إلى مكة إلا مع ذى محرم ، فإن كان لها ذومحرم لم يخرج ما كانت في عدتها ، ولا بأس أن يخرج إذا اقضت عدتها ، وهذا قول أبي حنيفة رضى الله عنه وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : إذا كان معها ذومحرم فلا بأس أن يخرج في عدتها ؛ لأنها ليست في منزلها ، وبه نأخذ . وإن كان مات عنها في غير مصر من الأمصار فإن شأته رجعت إلى مصرها ، وإن شأته عادت ^(٣) في حجة ، وإن كان بينها وبين مصرها أقل من مسيرة ثلاثة أيام فلا بأس عليها بالرجوع إليه وإن كان ليس معها محرم . والمدة واجبة على المطلقة والمتوفى عنها زوجها من يوم كان الطلاق ، ومن يوم كان الموت ، علت بذلك المرأة أو لم تعلم به .

(١) كان في الأصل ولا على الأمة المسلمة ، والمواهب حذف لا كما في الفيضة .

(٢) وفي القرب : وحداد المرأة ترك زيتها وخضابها ، وهو بعد وفاة زوجها ؛ لأنها منعت عن ذلك أو منعت نفسها عنه . وقد أحدث إحداداً فهي محد ، وحدت محمد بضم الماء وكسرهما حداداً ، والحداد أيضاً ثياب للآثم السود .

(٣) وفي الفيضة عادت مكان عادت .

ولا سكتى للتوفى عنها زوجها ، ولا نفقة في ماله ، حاملاً كانت أو غير حامل .
ومن خرج إليها من دار الحرب من نسائهم بإسلام أو بذمة وقد كان لها زوج
في دار الحرب ليست بحامل فلا عِدَّةَ عليها منه ، ولها أن تتزوج في قول أبي حنيفة .
رضى الله عنه ، وبه تأخذ . وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما فعليها
العدة وليس لها أن تتزوج إلا بعد انقضائها ، وإن كانت حاملاً فإن هذا مما
قد اختلف فيه عن أبي حنيفة رضى الله عنه ؛ فروى محمد عن أبي يوسف عن
أبي حنيفة رضى الله عنهما أنه ليس لها أن تتزوج حتى تضع حملها . وروى
أصحاب الإمام عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنهما أن لها أن تتزوج
ولا يدخل بها زوجها حتى تضع حملها ، وهذا أولى القولين به . وقال أبو يوسف
ومحمد رضى الله عنهما ، من رأيهما : ليس لها أن تتزوج ، حاملاً كانت أو غير
حامل ، حتى تنقضي عدتها .

باب الرضاع

قال أبو جعفر : وإذا حلت المرأة من الحلق^(١) نسب ولدها به فصار لها
لبن فأرضت به صبياً رضعة واحدة فما فوقها في الحولين حرمت عليه وصارت
بذلك له أمّاً وصار أولادها له به إخوة ، وهذا قول أبي يوسف ومحمد رضى الله
عنهما ، وبه تأخذ . وأما أبو حنيفة رضى الله عنه فقال^(٢) : إذا كان ذلك
في الحولين أو في ستة أشهر بعد الحولين ؛ يعنى في ثلاثين شهراً من يوم ولد ، فله
هذا الحكم أيضاً ، وصار أبو^(٣) هذا الحمل لهذا الرضع أباً محرمّاً على هذا الرضع^(٤)
تزوج أحد من بناته ؛ لأنهن جميعاً له أخوات لأب ، فإن كن من المرأة التي
أرضته كن أخواته لأبيه وأمه ، وكذلك ما كان لهذه المرأة المرضعة من ولد

(١) وفي النسخة ينحى .

(٢) وفي النسخة فكان يقول .

(٣) كان في الأصل : وصار هو أبو ، بزيادة هو ، والصواب سقوطه كما في النسخة .

(٤) كذا في الأصلين هنا وفي الحروف الآتية والمراد منه الرضيع .

غير أبي هذا الحمل صاروا بهذا الرضاع إخوة لهذا المرضع لأمه ، يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب . ولو كان حمل هذه المرأة المرضعة ممن لا يلحق نسب ولدها به كانت لمن أرضعته رضاعها إياه به أمّا وكان أولادها به له إخوة لأمه . ولو تزوج رجل امرأة كبيرة وصغيرة صغيرة ولم يدخل بالكبيرة حتى أرضعت الصغيرة انفسخ نكاحها ولا صداق للكبيرة ؛ لأنفسخ نكاحها جاء من قبلها^(١) ، وعليه للصغيرة نصف صداقها الذي كان تزوجها عليه ، فإن كانت الكبيرة أرضعت الصغيرة قاصدة لقصاد نكاحها على زوجها عاد زوجها عليها بذلك ، وإن كانت لم تقصد إلى ذلك لم يرجع عليها بشيء منه ، والقول قولها أنها لم تقصد إلى ذلك مع يمينها بالله عز وجل عليه إن ادعى عليها الزوج أنها قصدت رضاعها التحريم عليه ، فإن حلفت برئت ، وإن نكلت عن اليمين زوجها ذلك له ، وليس للزوج بعد هذا أن يتزوج الكبيرة ؛ لأنها من أهله نكاته ، وله أن يتزوج الصغيرة لأنها من بنات نكاته اللاتي لم يدخل بهن ، فإن كان قد دخل بالكبيرة قبل رضاعها الصغيرة حرمتا عليه جميعا ، وكان الجواب في الصغيرة في الصداق على ما ذكرنا ، وكان للكبيرة جميع الصداق ، ولم يكن له تزويج الصغيرة أبداً لأنها من بنات نكاته اللاتي قد دخل بهن . والسعوط والوجور يحرمان كما يحرم الرضاع ، والحفنة ليست كهما ولا تحرم شيئاً . ومن تزوج امرأة ثم قال قبل دخوله بها : هي أختي من الرضاعة انفسخ النكاح بينه وبينها ، فإن صدقته فلا صداق لها ، وإن كذبت على ذلك وحلفت باستحلافه إياها عليه كان لها نصف الصداق الذي تزوجها عليه ؛ إلا أن تقوم بينة عادلة تشهد على ما ادعى من الرضاع ، ولا يقبل [في] ذلك [من البينة] إلا رجلان أو رجل وامرأتان عدول . ومن طلق امرأته ولما لبن من ولد كانت ولده منه فانقضت عدتها وتزوجت زوجاً

(١) زاد في النسخة بعد قوله من قبلها « وإن كان قد دخل بالكبيرة انفسخ نكاحها » ولا حاجة إلى هذه الزيادة لأن المسألة تحيى بعد ذلك .

وهي كذلك فأرضعت صبياً ، كان ابنها وابن زوجها الأول . ولو حلت من الثاني ثم أرضعت صبياً فإن أبا حنيفة كان يقول هو ابنها وابن الأول ، وابن الأول في قوله حتى تضع ، فإذا وضعت صار الابن لثاني ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف رضى الله عنه : إذا عرف أن هذا الابن الذى أرضعت به هذا الصبي من الثاني كان ذلك الصبي [ابناً] لثاني بذلك الرضاع . وقال محمد استحساناً : إن هذا الابن للزوجين جميعاً ، ويكون به الصبي الموضع ابناً لهما . وجعل [بذلك] الابن [في حال الحمل] للزوجين جميعاً حتى يكون الوضع ، فإذا كان الوضع كان لثاني خاصة . ولا يحرم رضاع الكثير شيئاً . ولبن الميت كلبن الحى في التحريم سواء . كل لبن صب في ماء ثم أوجره صبي فإن كان الابن هو الغالب على الماء كان في التحريم كالابن الذى لم يخالط ماء ، ولو كان الماء هو الغالب عليه لم يحرم شيئاً ، وإن كان الابن لم يخلط بماء ولكنه خلط بلبن امرأة أخرى فقلب أحد البنين لكثيرته وقلقه الابن الآخر ثم أوجر [به] ذلك الصبي فإن أبا يوسف رضى الله عنه كان يقول الحكم في ذلك الابن للغالب من البنين ويكون الصبي ابناً لصاحبه دون الأخرى . وقال محمد رضى الله عنه : يكون ذلك الصبي بذلك الابن ابناً للمرأةين جميعاً ، ويستوى في ذلك القليل من ذنبك^(١) البنين والكثير منها ، وبه نأخذ . وإذا نزل للمرأة [لبن] وهي بكر لم تتزوج قط كان من أرضعت من الصبيان بذلك الابن أولاداً لها . وإذا تزوج الرجل صبيتين فأرضعت إحداها امرأة ليست من الزوج في شيء ثم أرضعت الأخرى فقد صارتا أختين وحرمتا جميعاً على زوجها . ولو تزوج ثلاث صبايا فأرضعتن امرأة أجنبية واحدة بعد واحدة حرمت الأوليان منهن على الزوج^(٢) ؛ لأنها صارتا أختين [ولم تحرم عليه الثالثة لأنها إنما صارت أختاً للأوليين بعد ما صارتا

(١) كان في الأصل ذلك وهو تصحيف والصواب ذنبك كما هو في القيسية .

(٢) كان في الأصل على الزوجين وليس بصواب ، والصواب ما في القيسية على الزوج لأن هنا زناً واحداً ، ولا سمت متعلمات .

أجنبيين [من الزوج . ولا يحرم من الألبان الحرمة التي ذكرنا إلا ألبان بنات آدم خاصة دون ألبان من سواهن] من النِّم .

باب النفقة على الأقارب والزوجات والمطلقات

قال أبو جعفر : وعلى الزوج النفقة على زوجته^(١) فيما لا غنى بها عنه : من طعام ومن شراب ومن كسوة ومن خدمة بالمعروف على الموسع قدره وعلى القتر قدره ، وعلى الزوج أن ينفق لزوجته على خادما و [ليس] عليه أن ينفق لها على أكثر منها من الخدم ، بمد أن تكون تلك الخدام متفرغة لخدمتها ، لا تشغل لها غيرها ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما وهو المشهور عن أبي يوسف رضى الله عنه . وقد^(٢) روى أصحاب الإجماع عنه أنه قال : إن كانت المرأة ممن يحمل مقدارها من خدمة خادم واحدة أفقر على من^(٣) لابد لها منه من الخدم ممن هو أكثر من الخدام الواحدة اثنتين أو أكثر من ذلك ، وبه نأخذ . وعلى العبد النفقة لزوجته الحرة يكون ذلك ديناً في عقه يباع فيه إلا أن يفديه المولى به ، وليس عليه نفقة على ولده ، من حرة كان أو من أمة . ومن أعسر عن نفقة زوجته ومحجز عنها استدين عليه وأفق على زوجته فإن لم يقدر على ذلك فرض لها عليه النفقة فكانت ديناً لها عليه إذا أيسر أخذته به . وكل ما أنفقته المرأة على نفسها بشئ إذن من زوجها لها في ذلك ، وبغير فرض من الحاكم إياه لها عليه كانت متبرعة في ذلك ، ولم يكن لها أخذ زوجها بشئ منه . وللطالقة ثلاثاً أو طلاقاً بائناً سوى هذا^(٤) النفقة والسكنى على المطلق لها ، حاملاً كانت أو غير حامل حتى تنقضي عدتها . ومن طلق زوجته وهي أمة

(١) وفي التيفيضة الزوجية .

(٢) كان في الأصل وذلك والصواب ما في التيفيضة وقد .

(٣) كان في الأصل على ما ، والصواب على من كما هو في التيفيضة .

(٤) وفي التيفيضة سواها .

طلاقاً بآثاقاً وقد كان مولاهما بؤساً معه بيتاً وضماً إليه وقطعها عن خدمته فلان النفقة لها على مطلقها ، [و] إن كان مولاهما لم يبوئها بيتاً فلا نفقة لها . ويجبر الرجل على نفقة أبويه إذا كانا محتاجين وإن لم يكونا زمنين . ويجبر على نفقة أولاده الصغار إذا كانوا فقراء ذكوراً [كانوا] أو إناثاً ، وإن كانوا كباراً محتاجين [أجبر] على نفقة الإناث منهم ولم يجبر على نفقة الذكور منهم . ومن كان من ذكورهم به زمانة كالعبي أو كالثلل في اليدين أو ما أشبه ذلك فإنه يجبر على نفقته ، وكذلك كل ذى رحم محرم من الصبيان والرجال والنساء فهم كما ذكرنا يجبر كل ذى رحم محرم منهم على النفقة عليهم إذا كان ممن يرثهم فيراعى في صغارهم الفقر خاصة ، وفي ذكران كبارهم الفقر والزمانة ، وفي إناث كبارهم الفقر دون الزمانة ، ولا يجبر في ذلك على نفقة أحد ممن ليس بذى رحم محرمة منه . وإن كانوا جماعة كذلك سوى الأب والولد كانت النفقة عليهم على مقادير موارثهم ، وهذا كله مع اختلاف الأديان ، فإن اختلفت الأديان لم يجبر أحد منهم على نفقة أحد سواه إلا الزوج المسلم على زوجته النصرانية ، وإلا الأب الكافر على أولاده الصغار الذين صاروا مسلمين بإسلام أمهم . والرجل على أبيه الفقير الخائف له في دينه وأمه الفقيرة في القياس [مثله] . ولا يشارك الرجل في النفقة على ولده أحد ، ولا يجبر فقير على نفقة أحد إلا الأب على ولده الصغار [وإلا الرجل على أمه الفقيرة ، وإلا الزوج على زوجته] وإلا المرأة على أمها الفقيرة ، فأما الأب فإنه لا يجبر ولده الفقير على النفقة عليه إلا أن يكون الأب زمنياً لأن الولد إنما يكسب بقوته فلأب من القوة مثل القدي له منها فلا يجبر على النفقة عليه ، وهو كذلك حتى يكون الأب في المعجز عن الاكتساب بقوته بخلاف ولده في القوة على ذلك فيؤخذ ولده حينئذ بإدخاله فيما يكسب معه وبالإفلاق عليه معه منه . وإذا ^(١) كان الصبي [معسراً] وأبوه معسراً وأمه موسرة فإن أبا يوسف

(١) وفي النسخة فإن وزيد الواو قبل إذا اجتمع الكلام وفي الفرح ولو كان الأب معسراً غير زمن فالغنى يأمر الأم بأن تنفق عليه ويصير ذلك ديناً لها على الأب ترجع بذلك عليه .

ومعداً رضى الله عنهما كاتا بأمران الأم بالنفقة عليه ويحملان ذلك ديناً لما على أبيه ، وإذا كان الصبي فقيراً وله أم موسرة وجدٌ موسر وقد مات أبوه قبل ذلك فإن نفقته على أمه وعلى جده على حساب موارثهما منه لو توفى ، وكذلك المم مع الأم ، وكذلك سائر العصبه سواء معها ، وليس أحد منهم فى ذلك كالأب . ومن كان له ابن عم موسر وخال موسر وهو معسر زمن أو صغير صحيح فقير فإن نفقته على خاله دون ابن عمه ؛ لأن خاله ذو رحم محرمة منه وابن عمه ليس كذلك إنما هو ذو رحم غير محرمة منه . وإذا كان الرجل مسكراً زمناً وله ابنة معسرة وله ثلاثة إخوة مفرقون فإن نفقته على أخيه لأبيه وأمه خاصة دون أخويه الآخرين ؛ لأنه وارثه لو توفى مع ابنته ، ونفقة الابنة على عمها أخى أبيها لأبيه وأمه خاصة دون عميها الآخرين . ولو كان مكان الابنة ابن زمن فقير كانت نفقة الأب على أخيه لأبيه وأمه وعلى أخيه لأمه على ستة أسهم : على أخيه لأبيه وأمه من ذلك خمسة ، وعلى أخيه لأمه من ذلك واحد ؛ لأن الابن لما كان يحجبهم عن اليراث جبل كاليت . ونفقة الابن على عمه أخى أبيه لأبيه وأمه خاصة دون عميها الآخرين . وإذا كان الرجل زمناً فقيراً وله أب موسر [وابن موسر] فنفقته على الابن دون الأب .

باب أحكام المطلقات فى عددهن والنفقة والسكنى

قال أبو جعفر : وإذا طلق الرجل امرأته وقد دخل به فلها النفقة والسكنى حتى تنقضى عدتها ، حاملاً كانت أو غير حامل ، مؤينة كانت من الحيض أو صغيرة ممن لا حيض ، أو كبيرة تحيض ؛ ذلك كله سواء ، وسواء كانت مسلمة أو كافرة ، فإن كانت أمة وقد كان مولاهاً برأها معه بيتاً فلها السكنى والنفقة ، وإن كان لم يبيتها بيتاً لم يكن لها سكنى ولا نفقة ؛ وكذلك كل بائن من زوجها بطلاق أو بنير طلاق ، بفعلها أو بنير فعلها ، بعد أن يكون فعلها لامعصية فيه ، مثل

اختيارها نفسها في عتاق مولاهما إياها ، ومثل اختيارها نفسها بعد بلوغها في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما وقد كان زوجها في صفرها من يجوز تزويجه إياها من أوليائها سوى أبيها وسوى جدّها أبي أبيها . وكل علة وجبت عليها بينونة وقت [عليها] بينها وبين زوجها بمعصية منها كارتدادها عن الإسلام وكتفيلها بأزواجها أو ابنته من شهوة فإنها لا نفقة لها في ذلك ولها السكنى حتى تنقضى علتها . وكل علة وجبت من نكاح فاسد أو مما سوى النكاح كعدة أم الولد إذا أعتقها مولاهما أو مات عنها فلا نفقة في ذلك ولا سكنى . ولا نفقة للمتوفى عنها زوجها ولا سكنى في ماله حاملاً كانت أو غير حامل . ومن طلق امرأته فأفق عليها في علتها حتى مضى أكثر من حولين ثم جاءت بولد فإن أبا حنيفة ومحمد رضى الله عنهما قالا : ترد على زوجها نفقة ستة أشهر مما كان أنفقه عليها ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف رضى الله عنه لا ترد شيئاً .

باب الحضانة

قال أبو جعفر : وإذا طُلقَت المرأة طلاقاً بائناً أو مات عنها زوجها ولها منه ابن أو ابنة صغيران فإن الأم أحق بحضانتها ، ثم الجدة التي من قبل الأم ، ثم الجدة التي من قبل الأب ، ثم الأخت من قبل الأب والأم ، ثم الأخت من قبل الأم ، ثم الخالة ، ثم الأخت من قبل الأب ، ثم العمة . والأم والجدة التي من قبل الأم والجدة من قبل الأب أحق بالسلام حتى يستغنى فياً كل وحده ويلبس وحده ويشرب وحده ، وأحق بالجارية حتى تحيض . وأما الأخوات والبنات والخالات فمن أحق بالسلام والجارية حتى يأكل وحدهما ويشربا وحدهما ويلبسا وحدهما . والمجوسية واليهودية والنصرانية في ذلك بمنزلة المسلمة . وأم الولد إذا مات عنها سيدها أو أعتقها بمنزلة الحرة للمسلمة الزوجية في ذلك . وكل ما تزوجت واحدة ممن ذكرنا أحدًا لا رحم محرمة بينه وبين من تحضنه ، ذكرًا كان الذي تحضنه أو أنثى ، انقطع حقها من الحضانة ووجب

الحضانة لمن كانت تحب^(١) له لو توفيت^(٢) من ذكرنا ، فإن عادت غير ذات زوج عادت إلى حقها [من] الحضانة . وإذا استغنى الغلام والجارية وخربا من الحضانة فالأب أحق بالغلام والجارية بنير تحييه في ذلك للغلام والجارية . ولا يحرم أحدهما ذكرنا الحضانة بزوج ذي رحم محرمة من الصبي والصبية في شئ من ذكرنا . وإذا انقطعت الحضانة عن النساء كما ذكرنا ، وكان أبو الصبي أو الصبية ميتا كان من سواء من الصبية أولى . وإن^(٣) أرادت المرأة المطلقة أن تنتقل بولدها إلى بلد آخر سوى البلد الذي طلقت فيه فحضان الولد هناك فإن التزوج إن كان وقع بينها وبين أى الولد هناك كان لها ذلك ، وإن كان وقع في بلد آخر لم يكن لها ذلك ، وإنما ينظر في هذا إلى عقدة النكاح ابن وقت لا إلى ما سوى ذلك ، وإن كان النكاح وقع بينها وبين أبى الصبي [أو الصبية] في قرية فأرادت أن تنقلها إلى قرية أخرى نظر في ذلك ، فإن كان أبوها أو عصبتها سواء يقدر على إتيان تلك القرية والإلمام بالصبي والصبية والرجوع إلى منازلهم حتى يبيتوا فيها كان ذلك لها ، وإن كان الأمر على خلاف ذلك لم يكن ذلك لها . وكذلك إن أرادت أن تنقلها من قرية إلى مصر ، وإن أرادت أن تنقلها من مصر إلى قرية لم يكن لها ذلك على الوجوه كلها وقيل لها : إن شئت أقمى على حضانتها حيث أنت وإلا فحق بينهما وبين عصبتها^(٤) وأذهبى حيث شئت .

باب نفقة المالك والبهائم

قال أبو جعفر : وعلى مالك الملوكة الذكر والأنثى إذا شغلها باستخدامه

(١) كان في الأصل من تحب والمواب حذف من كافى القضية .

(٢) أى الزوجة بنير محرم للصبي .

(٣) وفي الأصل الثانى وإذا .

(٤) وفي القضية تحضنها .

إياها أن ينفق عليها ، وأن يكسوها بالمعروف ، فإن أبي ذلك أو جراً وأخفى عليها من أجرتهما ، فإن كانت الجارية لا تصلح لإجارة مثلها أو كانت زينة أو كان التلام زينة أجبر على الإنفاق عليها ، أو يمس عليها إن رأى الحاكم ذلك . وأما البهائم فإنه يؤمر مالكوها بالإففاق عليها فيما محتاج إليه من علف وما لا تقوم أنفسهم إلا به ، فإن أبوا ذلك فإن عمداً رضى الله عنه روى عن أصحابه أنه يقال للمالكها اتقوا الله وأحقوا عليها ، فإن أبوا ذلك لم يجبروا عليه ، وواقهم عمد على ذلك . وقد روى أصحاب الإماء عن أبي يوسف رضى الله عنه مما لم يحكم فيه خلافاً بينه وبين أبي حنيفة رضى الله عنه أنه يجبر أرباب البهائم على النفقة عليها أو على بيعها ، وبه تأخذ .

باب الزوجين يختلفان في متاع البيت

قال أبو جعفر : وإذا اختلف الرجل ^(١) وإسرأته وهما زوجان حران في متاع البيت الذي يسكنانه ، فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : ما كان فيه من متاع الرجال فهو للرجل مع يمين الرجل عليه للمرأة في دعواها إياه عليه ، وما كان من متاع النساء فهو للمرأة مع يمين المرأة عليه للزوج في دعواها إياه عليها ، وما كان فيه مما يكون للرجال والنساء فهو للرجل مع يمينه على دعوى المرأة إياه عليه ، فإن كان أحد الزوجين قد مات والآخر منهما حتى كان الجواب كذلك أيضاً ؛ إلا أنه يحصل ما يكون للرجال والنساء في ذلك لباقي منهما أيهما كان . وقال أبو يوسف رضى الله عنه في الحياة والموت في ذلك كقول أبي حنيفة رضى الله عنه ، إلا أنه قال : يدفع إلى المرأة من متاع النساء خاصة ما يجهز به

(١) كذا في التيضية وكان في الأصل : الزوج

مثلها إلى زوجها ويكون ما يبقى سوى ذلك للزوج . وقال محمد رضى الله عنه
فى ذلك كله فى الحياة والموت كقول أبى حنيفة رضى الله عنه فى الحياة .
وأما زفر رضى الله عنه فقد روى عنه أن ذلك كله يكون بينهما نصفين مع
يمين كل واحد من الزوجين فى ذلك على ما يذيعه صاحبه فى ذلك ، وبه تأخذ .
وقد روى عن زفر خلاف ذلك أيضا . والذميان فى ذلك والذمية فيه تحت المسلم
كأزواج المسلمين فى جميع ما وصفنا . وإن كان أحد الزوجين عبداً فإن أبا حنيفة
رضى الله عنه قال : المتاع الحر منهما فى حياته ولورثته بعد وفاته . وقال أبو يوسف
ومحمد رضى الله عنهما : ترى العبد ^(١) المأذون له فى التجارة والمساكنة فى ذلك
بمنزلة الحر ، وبه تأخذ .

كتاب القصاص والديات والجراحات ^(٢)

قال أبو جعفر : وإذا جنى الصبي الذى لم يبلغ أو المجنون فى حال جنونه ،
على رجل قتله كانت دية على عاقلته ؛ لأنه لا عهد له ^(٣) . وكذلك كل
جناية تكون منه فيما دون النفس على يد أو رجل أو عين ، أو ما أشبه ذلك
غديتها على عاقلته ، وما كان مما وجب فيه الدية [كاملة] بجنايته كانت
على عاقلته فى ثلاث سنين . وما كان مما وجب فيه ثلثا الدية كان عليها
فى سنتين ، وما كان مما فيه نصف الدية كان عليها فى سنتين أيضا ؛ فى السنة
الأولى منهما ثلث الدية ، وفى السنة الثانية منها سدس الدية ، وما كان
مما فيه ثلث الدية كان فى سنة واحدة ، وما كان من ذلك مقداره نصف عشر
الدية فصاعدا إلا أنه لا يجاوز ^(٤) ثلث الدية كان عليها أيضا فى سنة واحدة ؛

(١) وفى القبيضة لئن العبد .

(٢) وفى القبيضة والجراح وأبوابها .

(٣) وفى القبيضة لا عهد له وليس بهي .

(٤) وفى الثانية لا يجاوز .

وما كان منه دون نصف عشر الهدية كان على الجاني منها^(١) في ماله ؛ لأنهم
عنه عاقبته . والقصاص بين الرجال الأحرار القلاء البالغين في الأفس وفيما
دونها ؛ يميلين كانوا أو كفارا ، غير الحرين فإنه لا قصاص بحري^(٢) وإن
كان في أمانته على مسلم ، ولا على ذمي ، وله دية ما جرى عليه في ذم
كان ذلك أو فيا دونها ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، وهو
قول أبي يوسف القى رواه محمد رضي الله عنهما ، وبه تأخذ . وقد
روى أصحاب الإملاء عنه في ذلك أن الحري في أمانته كالقسي في ذمته فيا
يجب له من القصاص [سواء بما أصابه به مسلم أو ذمي في يده ، والسيد
والأحرار في القصاص] في الأفس سواء ؛ يقتص للحر من العبد ، ولولى العبد
من الجاني على عبده ، لا يمتنعون في ذلك . وما جناه حرٌّ على عبد فيا دون
النفس أو جناه عبيد على حر فيا دون النفس فلا قصاص بينهما في ذلك .
والواجب فيا جناه العبد على الحر أن يدفعه به مولاه إلى ولي الحر أو يفديه
منه بدينه . والواجب فيا جناه الحر في ذلك على العبد في قول أبي يوسف ومحمد
رضي الله عنهما ما قصه لمولاه في ماله لأعلى عاقبته ، إلا أن يكون القى جناه عليه
يستهلكه كقتل عينية أو كقطع يديه^(٣) أو كقطع رجله أو ما أشبه ذلك مما يكون به
مستهلكا ، فيكون مولاه بالخيار إن شاء احتبسه وضمن الجاني ما بين قيمته بسدا لجناية
وما بين قيمته قبلها ، وإن شاء سلمه إلى الجاني [و] ضمن الجاني قيمته يوم جرى عليه في ماله
وأما أبو حنيفة رضي الله عنه فكان يقول في ذلك : ما جناه الحر عليه من قطع
عضو^(٤) أو من قتل^(٥) عين وجب عليه فيه جزء^(٦) من قيمته ، إلا حصه من

(١) كذا في الأصل وفي الثانية عليها . قلت . ولعل خبر منها يرجع إلى الصبي والمجنون ،
والله أعلم .

(٢) وفي القصة لحري .

(٣) وفي القصة كلفه عينية أو كقطعه يديه .

(٤) وفي القصة قطع عظم .

(٥) كان في الأصل أو من كقتل عين والأصوب أو من بقتل عين كما هو في القصة .

(٦) كان في الأصل قيمة جزئه والصواب ما في القصة فيه جزء .

عشرة دراهم من قيمته ، إلا أن يكون قطع له أذناً فبراً منها ، أو تنف له حاجباً فلم ينبت فإنه كان يحمل في ذلك غرم قصاصه لمولاه لا ماسوى ذلك ، وإلا أن يكون [جنى] عليه جناية مستهلكة ، ويجب في مثلها لو جئت^(١) على حر ديتة كاملة ، فيكون مولاه بالخيار ، إن شاء احتبسه ولا شئ له غيره ، وإن شاء سلمه إلى الجاني وضمنه قيمته يوم جنى عليه . ولا قصاص بين العبيد ولا بين العبيد والأحرار فيما دون النفس ، والقصاص بينهم في الأنفس كالقصاص بين الأحرار فيها ، والقصاص بين النساء الحرائر في الأنفس وفيما دونها ، والقصاص بينهم وبين الرجال في الأنفس كالقصاص بين الرجال فيها ، ولا قصاص بينهم وبين الرجال فيما دون الأنفس ، والواجب في ذلك الديات أو الأرض^(٢) لا ماسواها . ويقتل الجلعة بالرجل الواحد ، ولا يقطع يداً بيد ، ولا رجلان برجل ، ولا يققأ عينا^(٣) بين ، والواجب في ذلك الأرض لا ما سواه . ولا قصاص بين والد وبين ولده فيما جناه الوالد على الولد في نفس ، ولا فيما دونها على حال من الأحوال ، والواجب في ذلك الدية لا ماسواها . والقصاص واجب للوالد على الولد فيما جناه الولد عليه في النفس وفيما دونها على ما يجب في ذلك لو كانا أجنبيين . وإذا قطع رجل يمين رجلين عمداً كان لهما أن يقطعا يده اليمنى ويضمناه دية بد بينهما . وإذا قتل رجل رجلين عمداً قُتل بهما لا شئ عليه [لهما] سوى ذلك . وإذا اجتمع في الجناية من لو تفرد بها [وجب عليه القصاص فيها ومن لو تفرد بها] لم يجب عليه القصاص فيها ، لم يكن عليهما فيها قصاص ، وكان عليهما ديتها على الذى لو تفرد بها منهما كان عليه القصاص في ماله^(٤) وعلى الآخر على عاقلته^(٥) والله أعلم .

(١) وفي القيسية حدثت .

(٢) وفي القيسية والأرض .

(٣) قال في العرح : لأن هذا عمد في حقه والماله لا تقبل العمد .

(٤) زاد في العرح فقال كالخلى .

باب كيفيات القتل والجراحات

قال أبو جعفر : القتل على ثلاثة أوجه : عمد وخطأ وشبه عمد . فأما العمد [فهو] ما تعمد به بالسلاح أو بما سواه مما يجرح قتلته به ، ففيه القود ، وهو القصص بالسيف لا بما سواه ، ولا شيء فيه من دية ولا مما سواها ^(١) إلا أن يصلح على ذلك الجاني وولى الجاني عليه فيجوز عليهما من ذلك ما اصطلحا عليه ويبطل به القود ويكون ما اصطلحا عليه على الجاني في ماله حالا إلا أن يكون الصلح وقع بينهما على أنه إلى أجل فيكون إلى ذلك الأجل ، ولا كفارة في ذلك على الجاني ، وهذا كله قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رضي الله عنهم ، إلا أن أبا يوسف ومحمد رضي الله عنهما قالا : كل ما قتل به مما مثله يقتل وإن كان لا يجرح فهو كالسلاح وكما سواه مما يجرح في جميع ما ذكرنا ، وبه نأخذ . وأما الخطأ فهو ما أصابه قتلته مما لم يردّه وإنما أراد غيره ، ففي ذلك الدية على المقاتلة في ثلاث سنين في كل سنة منها ثلثها . والدية في ذلك من الإبل أخماس : عشرون حقة وعشرون جذعة وعشرون ابن مَخاض وعشرون ابنة مَخاض وعشرون بنت لبون ^(٢) . وهي من الورق عشرة آلاف درهم ، ومن الذهب ألف دينار ، ولا صنف للدية في قول أبي حنيفة رضي الله عنه غير هذه الثلاثة الأصناف . وأما أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما قالا : الدية في كل صنف من هذه الثلاثة الأصناف كما قال أبو حنيفة رضي الله عنه . وهي أيضاً من الشياه ألفا شاة مُسِنَّة قنية ^(٣) ، ومن البقر مائتا بقرة ، ومن الخلل مائتا حلة ، ولا صنف للدية في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما غير هذه الأصناف الثلاثي ذكرنا . وفي ذلك الكفارة

(١) كذا في القيسية وكان في الأصل ولا مما سواه .

(٢) ذكر في القيسية بنت لبون بعد الجذعة .

(٣) القنية بالضم والكسر ما اكتسب والجمع قني . يقال : له غنم قنية وقنية أي خالصة له ثابتة عليه .

وهي ما قال الله عز وجل تحرير رقبة مؤمنة . والتي يحرى . فيها من الرقاب مثل التي ذكرناه من الرقاب في كفارة الظهار ، إلا أنه لا يحرى . في هذا ^(١) من الرقاب إلا من كان من أهل الإيمان ، فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين لا يحرى . في الكفارة إلا ذلك . والعاقلة هي أهل الديوان التي تأخذ الأعطية ، ولا يدخل في ذلك النساء ولا الصبيان ولا المماليك ولا من لا عطاء له في ديوان . ولا يعقل في ذلك ذو رحم عن ذى رحمه إذا لم يحمله وإياه ديوان واحد . ومعنى ثلاث سنين في قولهم إنما هو ثلاثة أعطية ، قدمت لأهلها قبل ثلاث سنين أو أخرت عن أهلها إلى أكثر من ذلك من السنين . ويعقل الجاني مع عاقلة جنابة نفسه إذا كان رجلاً حراً صحيح العقل ، فإن لم يكن ديوان عادت الدية على القبائل على ما كانت عليه في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى ردها عمر رضى الله عنه إلى الدواوين فجعلها فيها دون القبائل . والتي يفرمه كل رجل من الدية ثلاثة دراهم أو أربعة لا أكثر من ذلك ، فإن تجاوز ذلك في التضييق إلى ما هو أكثر من ذلك ضم إلى العاقلة أقرب القبائل إليها في النسب حتى يصيب كل رجل في التضييق من الدية المقدار الذي ذكرناه . وإن كان الجاني لا عاقلة له فقد روى محمد عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنهم أن الدية عليه في ماله ولم يحك في ذلك خلافاً ، والمشهور عنه مما قد ذكره في غير موضع من كتبه أن الدية في بيت مال المسلمين . وأما شبه العمد فهو ما أريد وتُعد فأصيب به النفس بما لا قصاص فيه مما مثله يقتل وبما مثله لا يقتل في قول أبي حنيفة رضى الله عنه ، وهو قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما ما يأتي به ^(٢) على النفس مما مثله غير موهوم منه القتل

(١) وفي الأصل الثاني : فيها .

(٢) وفي التبضية ما آتى به .

كالضربة بالسوط أو بالمصا أو كاللكمة باليد أو كاللطة بها إلا إن تكرر ذلك حتى يكون جلته موهوماً منها للقتل فيخرج ذلك في قولها من شبه العمد ، ويدخل في باب العمد للموجب للقتل ، وكذلك في قولها كل ما مثله يقتل مما يجرح ومما لا يجرح إذا أتى به على النفس على العمد لذلك فهو عمد وفيه القود بالسيف لا بما سواه . وفي شبه العمد في قولهم جميعاً الكفارة كاللكمة التي ذكرناها في الخطأ ، والدية تلتظ فيها في الإبل خاصة دون ما سواها من أصناف الدية ، وهي في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضى الله عنها أرباعاً : خمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة وخمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون ، وهي في قول محمد رضى الله عنه ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون ما بين ثنية إلى بازل^(١) عامها كلها حقة^(٢) في بطونها أولادها ، وبه تأخذ . وكل ما ذكرنا في النفس أنه شبه العمد فهو فيما دون النفس عمد . فالقتل على ثلاثة أوجه على ما ذكرنا ، والجراحات فيما دون النفس إذا برأ منها على وجهين : خطأ وعمد ، ولا ثالث لها .

باب من أحكام للعمد

قال أبو جعفر : وإذا عدا رجل على رجل فشق بطنه وأخرج^(٣) حشوته ثم ضرب رجل عنقه بالسيف عمداً فالقاتل له الدية يجب عليه القود هو الذي ضرب عنقه بالسيف دون الآخر ، وكذلك كل ما قبله به مما قد يعيش بعده يوماً أو بعض يوم ثم يموت فضرِب رجل عنقه بالسيف في تلك الحال ،

(١) الثانية من الإبل التي أتى : أي أثنى ثنيته وهو ما استكمل السنة الخامسة ودخل في السادسة ، ومن التظلف ما استكمل الثانية ودخل في الثالثة ، ومن الحافر ما استكمل الثالثة ودخل في الرابعة ، وهو في كلها بعد الجذع وقبل الرباط والجمع ثمان وثلاث ، والبازل من الإبل ما دخل في السنة الخامسة ، والذكر والأتى فيه سواء (مغرب) .

(٢) وفي المغرب : والحقة الحامل من النوق ، وجهاً غليظاً وقد يحال خفقت .

(٣) وفي القتيبة خرج حشوته .

فالتود عليه أيضاً لا على الأول ، وعلى الأول في أصاب منه الأرض ولا تود فيه عليه ، وإن كان الأول قد أتى على غشه ولم يبق منها إلا الاضطراب للموت من الجنابة التي جناها عليه ثم جاء رجل فضرب عنقه بالسيف عدماً ، فالتقتل هو الأول وعليه التود ، ويعاقب الثاني على ما كان منه . وإذا قطع رجل يدي رجل ورجليه عدماً فلن يرأ من ذلك [كله] كان عليه القصاص فتقطع يده ورجلاه ، وإن مات من ذلك كله كان عليه القصاص في النفس خاصة ولم يقطع يده و[لا] رجلاه . ومن قطع يد رجل عدماً ثم قطعه بعد ذلك عدماً بسيف فإنه إن كان لم يرأ من قطع يده حتى قطعه فلنما عليه القصاص في النفس [خاصة] ولا قصاص عليه في اليد ، وإن كان يرأ من اليد ثم قطعه بعد ذلك كان عليه القصاص في اليد وكان عليه القصاص في النفس جميعاً . ومن روى رجلاً مسلماً بسهم فارتد للرأي ثم وقع به السهم فقتله وهو كفكف ، فلن أبا حنيفة رضي الله عنه قال على الرأي دية للرأي . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : لا شيء عليه ، وبه تأخذ . وإن رمله وهو مرتد ثم أسلم ثم وقع به السهم فقتله وهو مسلم فلا شيء عليه في قولهم جميعاً . ومن روى عبداً بسهم فأعقته مولاه ثم وقع به السهم فقتله فلن عدماً رضي الله عنه قال : على الرأي لمولى العبد ما بين قيمة عید مری^(١) إلى قيمته^(٢) غير مری ولا شيء عليه سوى ذلك ، وبه تأخذ ، وعليه في قياس قول أبي حنيفة رضي الله عنه قيمته عبداً لمولاه^(٣) . ومن قطع يد مرتد فأسلم ثم مات فلا شيء على القاطع ، وإن قتلوه وهو مسلم ثم ارتد ثم مات أو قتل على الرقة قلى القاتل دية اليد لا شيء عليه سواها ، وإن رجع إلى الإسلام قيل أن يموت ثم مات منها

(١) كان في الأصل عید مری والصواب ما في القيفية عید مری وعلى تقدير عید لا بد أن يكون للرأي أو ميبها .

(٢) وفي القيفية : لله ما بين قيمته .

(٣) وفي القيفية قيمة عید لمولاه .

بذلك فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما قالا : له على قاطع يده دية نفسه ، وقال محمد رضى الله عنه : لا شيء عليه غير ^(١) دية يده ، وبه نأخذ . وإن كان ارتد ولحق بدار الحرب ثم رجع إلى دار الإسلام مسلماً ثم مات من القلع بذلك فلا شيء على قاطعه غير دية يده في قولهم جميعاً . ومن قطع يد عيلاً خطأ فأعقته مولاه ثم مات منها فلا شيء على القاطع غير أرش اليد وعتاقه إياه كبرته [من] اليد ^(٢) . ولو كان قطع يده عدداً والمساأة على حالها فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما قالا : إن كان للمولى هو وارثه لا وارث له غيره فله أن يقتل الجاني ، وإن كان له وارث غيره يحجبه عن ميراثه أو يدخل معه في ميراثه فإنه لا قصاص على الجاني وعليه أرش اليد للمولى ، ولا شيء عليه سوى ذلك . وقال محمد رضى الله عنه : لا قصاص عليه في الوجهين جميعاً ، وعليه أرش اليد للمولى ، ولا شيء عليه سوى ذلك ، وبه نأخذ . ومن قطع من رجل يداً أو رجلاً أو [قطع] أصبعاً أو أذن من أصبع أو ماسوى ذلك من مفصل من المفصل عدداً فعليه القصاص بد البرء من الجنابة ، ولا قصاص عليه قبل ذلك . ومن قطع من رجل يده من نصف فزاعه عدداً فلا قصاص عليه في ذلك ، وعلى القاطع في ذلك دية اليد وحكومة فيما قطع من القراع في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما وهو قول أبي يوسف رضى الله عنه الأول ، وبه نأخذ . ثم روى أصحاب الإجماع عنه أن عليه في ذلك دية اليد لاشيء عليه فيه سواها . ومن قطع أصابع يد رجل كلها خطأ فبرأ منها فعليه في كل أصبع منها عشر الدية ، فيكون جميع الذي عليه في ذلك

(١) كان في الأصل له مكان غير والصواب غير كما هو في التثنية .

(٢) كذا في الأصلين ولعل الصواب وعتاقه إياه كبرته من اليد . وفي المرح : ولو قطع يد عيلاً ثم أعقته مولاه والقطع خطأ فقد برئ عن السراية ويجب دية اليد وهو نصف القيمة لمولاه ؛ لأن أصل الجنابة حصل وهو عيلاً ، وإن كان عيلاً إن كان لعبد وارث غير المولى أو غيره يشارك في ميراثه فلا قصاص ، وإن لم يكن له وارث سوى المولى فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف للمولى حق الاقتصاص ، وعلى قول محمد ليس له حق الاقتصاص لاختلاف سبب الولاية .

نصف اليد على عاقلته في سنتين : في السنة الأولى منه ثلثه ^(١) ، وفي السنة الثانية ثلثه . ولوقطع الكف من الفصل كان اليد عليه مثل ذلك أيضاً . ويدخل الواجب في الكف في الواجب في الأصابع . ولا قصاص في عظم إلا في السن خاصة [باليد] فإنها قصاص ^(٢) ويقتصر منها بالبرد ^(٣) مثل الذي أخذ منها . ولا يؤخذ في القصاص يد يسرى بيد يمين ، ولا يد يمين يد يسرى . ولا قصاص في آفة ^(٤) ولا جائفة ، و [في] كل واحدة منها بعد البرء منها ثلث دية النفس ، وفي الأذن القصاص ، وفي الأنف القصاص ، وفي السن القصاص . ولا قصاص في يد سليمة يد شلاء . ومن قطع يمين رجل صحيحة ويمن القاطع شلاء كان للقطوع بالتليار ، وإن شاء أخذ يد القاطع الشلاء قصاصاً بيده الصحيحة لاشيء له سوى ذلك ، وإن شاء ضمن القاطع دية يده الصحيحة وترك القصاص في يده الشلاء ، فإن لم يترشداً من ذلك حتى ذهب اليد الشلاء [بأفة] من السماء أو من جناية جان عليها ^(٥) فأخذها بغير حق كان وجب له أخذها به ، بطل حق للقطوع الأول ، وكان الواجب على هذا الجاني الثاني للجاني الأول ^(٦) ولا شيء لذى جنى عليه الأول في شيء من ذلك . ولا قصاص في شيء من الشجاج غير الموضوعة وهي التي توضع العظم ، فإن فيها القصاص إذا كانت عدداً ، وإن كانت خطأ قصها

(١) كذا في الأصل منه وفي النسخة منها ولعل الصواب منها ويكون النسخة كذا .
(٢) كان في الأصل بالسنة للهامة والصواب بإلصاق للهامة كما هو في النسخة . يقال : ناسر الرجل ناسراً بما كان له قبله : أي جنى عنه مثله وأوقع به القصاص ويؤاخذ وقيل به مثل ما قيل .
(٣) البرد بكسر اللام كذا سقى العديد وأمثله وهو السحان . يقال يرد للعديد إذا سقه وأخذ منه بالبرد . وفي القرب يرد العديد سقه بالبرد برداً ، ومنه يرد القرب . وقيل ليد منه بالسحق .

(٤) كان في الأصل في الآفة باللام وفي النسخة في آفة بالتكثير وهو الذي يناسب ولا جائفة .
(٥) وفي النسخة فإن وهو تصفيف والصواب جان .
(٦) أي الدية أو القصاص .

نصف عشر الدية على الجاني على عاقلته . وموضع للوضعة الرأس والجبين والعيان والذنن ، موضعها موضع العظام من الرأس . ومن الوجه . والآئة التي تؤم الدماغ . وفيها ثلث الدية . والجائفة [التي تصل] إلى ^(١) الجوف ، فإن نفذت حتى خرجت من الجانب الآخر كان فيها ثلثا الدية وكانت جائفتين . وفي الهاشمة عشر الدية وهي التي تهشم العظم ، وموضعها موضع الوضعة . وفي اللقطة عشر الدية ونصف عشر الدية ، وهي التي انتقل ^(٢) منها العظام وموضعها موضع الوضعة . وفي السمحاق حكومة عدل وهي التي بينها وبين العظم ^(٣) جلدة رقيقة وموضعها موضع الوضعة . وفي البياضة وهي التي تبضع بعض اللحم ولا تبلغ الجلدة التي تبليها السمحاق حكومة عدل . وموضعها موضع الوضعة . وفي المتلاحة حكومة عدل وموضعها موضع الوضعة ، وفي الدامية حكومة عدل وهي التي تدمى ، وموضعها موضع الوضعة . وقال محمد : المتلاحة هي التي يلتحم فيها الدم وبالتحلمة سميت متلاحة ؛ ولم يملك في ذلك اختلافاً ، وبه تأخذ . وروى أصحاب الإجماع عن أبي يوسف رضى الله عنه أنها [هي] التي تشق الجلدة ولا تأخذ من اللحم شيئاً . والحكومة في كل ما ذكرنا أن يقوم الجاني عليه حين وقعت به الجناية لو كان عبداً ثم يقوم لو كان عبداً به الجناية فيعظر كم بينهما ^(٤) من القيمة فيكون عليه ما يقابله من الدية ^(٥) . ومن قتل عبداً وله

(١) كان في الأصل في الجوف والصواب ما في القبية إلى الجوف .

(٢) وفي القبية ينقل منها .

(٣) كان في الأصل وبين الرأس عظم وفي القبية بينها وبين العظم وهو الصواب . وفي المرح السحاق وهي التي تطعم اللحم وتصل إلى الجلدة الرقيقة التي بين اللحم والعظم . قلت : ولعل الرأس الذي في الأصل وافته أعلم كان يهد عظم فقط من الأصل فكتب الناسخ على الهامش فأدخل في النسخ الثاني في غير مقامه وكان بينها وبين عظم الرأس .

(٤) وفي القبية كم ينقصها .

(٥) وشالقه الكرخی قال : في ديوات مبسوط السرخی ج ٢٦ ص ٧٤ ثم اختلف المتأخرون من مشايخنا في معرفة حكومة عدله فقال الطحاوي : السبيل في ذلك أنه يقوم لو كان مملوكاً بدون هذا الأثر ، ويقوم مع هذا الأثر ثم ينظر إلى تفاوت ما بين القيمتين كم هو . فإن كان يقدر نصف المصريجب لصف عشر الدية ، وإن كان يقدر ربع المصريجب ربع عشر الدية ، وكان الكرخی =

أولياء بعضهم حاضر وبعضهم غائب لم يقتل حتى يحضروا جميعاً . ومن قُتل وله ابنان أحدهما كبير والآخر صغير فإن أباً حنيفة رضى الله عنه قال : لكبير أن يقتل قبل أن يكبر الصغير ، وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : ليس له ذلك حتى يكبر الصغير ، وبه تأخذ . ومن عفا من ورثة المقتول عن القصاص من رجل أو امرأة زوجة أو أم أو جدة أو من سواهن من النساء أو كان المقتول امرأة فصفا زوجها عن القاتل فلا^(١) سبيل إلى القصاص ، ولن سوى العاقب من الورثة حصته من الدية . ومن قطع يد رجل عدواً ففنى له عن اليد ثم مات منها فإن أباً حنيفة رضى الله عنه كان يقول قد بطل الفو على القاتل الدية لورثة المقتول . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : لا شيء عليه والفو من اليد عفو عنها وما يحدث منها ، وبه تأخذ . ولو كان عني عن اليد وما يحدث منها أو عن الجناية ثم مات المقتول من ذلك لم يكن على القاطع شيء في قولهم جميعاً . ومن قطع يد رجل عدواً فصالحه منها وما يحدث منها على قليل أو على كثير كان ذلك جائزاً ، ولو مات منها وقد كان صار صاحبه فراش أو لم يكن صار كذلك كان^(٢) كذلك أيضاً^(٣) لأن الجناية لم تكن

== يقول : هذا غير صحيح فربما يكون ضمان القيمة بالشجاج التي قبل الموضحة أكثر من نصف العمر يؤدي هذا القول إلى أن يوجب في هذه الشجاج من الدية فوق ما أوجب الشرع في الموضحة وذلك لا يجوز ، ولكن الصحيح أن ينظر كم مقدار هذه النجاة من نصف عمر الدية ، لأن وجوب نصف عمر الدية ثابت بالنسب ولا لا نس فيه يرد إلى المنصوص عليه باعتبار النسب . قلت لكن الصحيح قول الطحاوي عند الفقهاء . قال في شجاج الجرح المختار هو أي هذا الضأوت هو أي حكومة العدل به يقتضي كافي الوفاة والتأدية والقتل والحرر والجناية وغيرها وجزم به في الجمع ، وفي الخلاصة إذا يستقيم قول السكرتي في الجناية في وجه ورأس فليقتل بقتل به ولو في غيرها أو تصر على المني يقتضي بقول الطحاوي مطلقاً لأنه أبصر انتهى . ونحوه في المرحمة بزيادة . وقيل بضيق الحكومة هو ما يحتاج إليه من التفتة وأجرة الطبيب والأدوية إلى أن يبرأ . قلت : وقال في رد المختار ج ١ ص ١٢ ، قوله به يقتضي وبه أخذ الحلواني وبه قال الأئمة الثلاثة قال ابن التتار وهو قول كل من يحتفظ عنه العلم . مراجع .

(١) كان في الأصل ولا سبيل والصواب ما في النسخة فلا سبيل .

(٢) قوله صار كذلك كان . ساقط من النسخة .

(٣) وفي باب الصلح من الجنايات من ميسوط السرخسي ج ٢١ ص ٩ ولوصاله من الجرح ==

أوجبت مالا وإنما أوجبت قوداً^(١). ومن قطع يد رجل عدداً فاقصص له منه الإمام ثم مات المقتص منه من القصاص فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال دية نفس المقتص منه على المقتص له ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : لا شيء [له] عليه . ومن قتل رجلاً عدداً وللمقتول ولى فقطع الولى يد القتال ثم عفا عنه ، فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : للقاتل على ولى المقتول دية يده فى ماله . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : لا شيء [له] عليه ، وبه نأخذ^(٢) .

باب الديات فى الأنفس وفيما دونها

قال أبو جعفر : وفى النفس إذا قتلت خطأ الدية ، وقد ذكرنا مقدارها وأصنافها فيما تقدم منا فى كتابنا هذا . وديات المسلمين وديات أهل التمة من اليهود والنصارى والمجوس فى الأنفس وفيما دونها سواء . ودية المرأة على النصف من دية الرجل فيما دق وفيما جل^(٣) . والذى تحمله المارقة من دية كل واحد من الرجل ومن المرأة نصف عشرها فصاعداً . ودية كل واحد منهما تؤخذ

أو المراحة أو الضربة أو التعلع أو الشجة أو اليد على شيء ثم برأ الصلح جائز لأنه أسقط بهذه الألفاظ حقه يهوى ، وإن مات بطل الصلح فى قول أى حنيفة وعليه القصاص فى القياس وفى الاستعانة عليه الدية فى ماله ، وإن آل الجرح إلى قتل كانت الدية على عاقبته ، وعند أى يوسف ومحمد الصلح مانس ولا شيء عليه . لى أن قال ولو كان صالحه على ذلك وما يحدث منه ، كان الصلح مانساً إن مات أو عاش لأن ما يحدث منه السراية يكون هو بهذا القسط مسقطاً حقه عن النفس يهوى ، والقصاص فى النفس وإن كان يجب بعد الموت فإما يجب بسبب الجنابة ، وإسقاط الحق بعد وجود سبب الوجوب صحيح ، وكذلك من الجنابة صحيح إن عاش أو مات ، لأن الجنابة تسم النفس وما دونها حتى لو قال لا جنابة لى قبل للأن تم ادعى عليه النفس لم تسمع دعواه الخ .

(١) يقول إن الجنابة لم توجب مالا اجزاء بل قوداً فإذا سقط القود بالصلح لا يعود مالا حتى نوجب عليه الدية فى ماله .

(٢) وفى التيشية : قال أبو جعفر هذه كلها كما قال أبو يوسف ، مكان وبه نأخذ .

(٣) أى فيها قل أو أكثر بين فى الدية الكاملة وفى نصفها وربيعها وعشرها فى كلها مثل نصف دية الرجل .

في ثلاث سنين ، وفي العيتين الدية ، وفي إحداها نصف الدية ، ويستوى في ذلك عين الأعور وعين الصحيح ، ويكون الواجب في كل واحدة منهما نصف الدية لا أكثر من ذلك ، وفي اليدين الدية ، وفي إحداها نصف الدية ، وفي الرجلين الدية ، وفي إحداها نصف الدية ، وفي الذكر الدية ، وفي الأثنين الدية وفي إحداها نصف الدية ، وما سواه ، وفي الذكر إذا قطع مع الأثنين عرضاً أو بدىء بالذكر ثم بالأثنين^(١) طولاً ديتان ، وإذا بدىء بالأثنين حتى أتى ذلك عليهما وعلى الذكر كان في ذلك دية وحكومة [عدل] ، وفي الشفتين الدية وفي إحداها نصف الدية وما سواه ، وفي أشجار السينين الدية وفي كل واحد منهما ربع الدية ، وفي الأنف الدية ، وفي اللسان الدية ، وفي الحاجبين الدية وفي إحداها نصف الدية ، وفي كل أصبع من أصابع اليدين والرجلين عشر الدية ، والأصابع كلها سواء ، وفي كل أظفة من كل إصبع فيها ثلاث أظفار ثلث عشر الدية ، وفي كل إصبع فيها أظفاران نصف عشر الدية ، وفي كل سن نصف عشر الدية ، والأضراس والأسنان سواء في ذلك . ومن ضرب رجلاً ضربة فألقى أسنانه كلها كانت عليه دية وثلاثة أخماس دية ، لأن عليه في كل سن [منها] نصف عشر الدية ، واثنان وثلاثون سناً منها عشرون ضرساً وأربعة أنياب وأربع ثنايا^(٢) وأربع ضواحك فضلى^(٣) الجاني من ذلك في السنة الأولى من جميع الدية ثلث دية ، ومن ثلاثة أخماس الدية ثلث الدية ، فذلك ثلثا الدية ، وعليه في السنة الثانية من الدية ثلث الدية وما بقي من ثلاثة أخماس الدية ، وعليه في السنة الثالثة ثلث الدية^(٤) وهو

(١) وفي القبضة دون الأثنين مكان ثم بالأثنين .

(٢) وزاد في القبضة بعد الثنايا : وأربع رباعيات تشكلون الأسنان إذا سنا وثلاثين والأولى حذف الضواحك لأنها من الأخرس إلا أن يكون ذكرها للابيض ، ولا بد من ذكر الرباعيات في جميع الأسنان . والله أعلم .

(٣) كان في الأصل غني والصواب فضلى كما هو في القبضة .

(٤) قلت : ويخرج دية الأسنان يكون أربعة وعشرين سهماً ، وذلك لأنها نجب لها دية كاملة وثلاثة أخماس الدية فاحتجنا إلى عدد يكون له خمس وثلاث فصرنا ثلاثة في خمسة فحلت خمسة عشر =

بقية [اليدية] . وفي ثديي المرأة اليدية ، وفي إحداهما نصف اليدية . وفي حلق
ثديها اليدية ، وفي إحداهما نصف اليدية . وفي ثدي الرجل حكومة عدل ،
وفي إحداهما مثل نصف ذلك . ومن قطعت يده ليس فيها إلا إصبع واحدة
أو أكثر منها من الأصابع ففيها دية ما فيها من الأصابع ، ولا شيء في الكف
في قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، وقد كان أبو يوسف رضي الله عنه يقول هذا
ثم رجع عنه فقال : إذا قطعت يده وفيها إصبع أو إصبعان نظر إلى أرض الإصبع
أو إلى إصبعين ، أو إلى أرض اليد سوى ذلك ، فجعل عليه الأكثر منهما ،
وإن كان الذي فيها من الأصابع ثلاث أصابع فصاعداً فقله في ذلك كقول

== اليدية غنة مضر سبعاً وملائة أخاسها تسعة أسهم فالكل يكون إذا أربعة وعشرين ثلث اليدية
خسة ، فإذا أخذنا ثلث اليدية من اليدية الكاملة وهي غنة وثلث اليدية وهي غنة من ثلاثة أخاس
اليدية وهي تسعة وأضفنا خسة إلى غنة تكون مصرية وهي ثلثا دية كاملة لسنة الأولى ، وثلث
اليدية وهو غنة وما بقي من ثلاثة أخاس اليدية وهي أربعة تكون تسعة أسهم لسنة الثانية ،
ولسنة الثالثة ثلث اليدية الباقى وهي غنة من أربعة وعشرين . واليدية الكاملة بالدرهم مصرية آلاف
درهم وملائة أخاسها ستة آلاف ، ومجموع دية الأستان ستة مضر ألفاً ، ففي السنة الأولى ستة
آلاف وستة وستة وستون وثلثا درهم ، وهي ثلثا مصرية آلاف التي هي دية كاملة منها من اليدية
الكاملة ثلاثة آلاف وثلثا وثلثا وثلثا وثلثا درهم وثلث درهم ومثلها من ثلاثة أخاس اليدية أعنى
لصفها من اليدية الكاملة ونصفها من الثلاثة الأخاس ، وفي السنة الثانية من اليدية الكاملة ثلثها
وهي ثلاثة آلاف درهم وثلثا وثلثا وثلثا وثلثا درهم وثلث درهم والباقي من ثلاثة أخاس اليدية
وهي ألفان وستة وستون وثلثا درهم ، ويصير المجموع ستة آلاف درهم ، وفي السنة
الثالثة ما بقي من اليدية وهي ثلث اليدية ثلاثة آلاف وثلثا وثلثا وثلثا وثلثا درهم وثلث درهم .
وفي كتاب الديات من رد المحتار ج ٥ ص ٤١٠ : واعلم أن اليدية وملائة أخاسها وهي ستة مضر
ألفاً تجب في ثلاث سنين ، لكن قال في الجوهري وغيرها إنه يجب في السنة الأولى ثلثا دية ثلث
من اليدية الكاملة وثلث من ثلاثة خلسها ، وفي السنة الثانية ثلث اليدية وما بقي من الثلاثة الأخاس ،
وفي السنة الثالثة ثلث اليدية وهو ما بقي من اليدية الكاملة ، وذلك لأن اليدية في ثلاث سنين في كل
سنة ثلثها ويجب ثلاثة أخاسها وهي ستة آلاف في سنين ، في الأولى منها ثلث اليدية والباقي
في السنة الثانية . إلهان عن شرح الطحاوي - قلت : وعليه ففي السنة الأولى ستة آلاف وستة وستة
وستون وثلثان ، وفي السنة الثانية ستة آلاف ، وفي السنة الثالثة ثلاثة آلاف وثلثا وثلثا وثلثا وثلثا
وثلث ، ولكن في الجني والتاريخية وغيرها من المحيط أنه في السنة الثانية ستة آلاف وستة
(١) وملائة وثلثان وثلث ، وفي السنة الثالثة ثلاثة آلاف ومثل في اللع ، والظاهر أنها روايتان
تأمل ما في الرد (١) وبها مش قوله ستة آلاف وستة (١) لعل صوابه ثلثا . قلت : وستة
من سهو القلم ، وهذا التقرير كله إذا فرضت اليدية بالهزام ، وأما إذا فرضت بالإبل فثلاثة وستون
جلا . فتهبه .

أبى حنيفة رضى الله عنه . وقد روى عن محمد رضى الله عنه أنه قال : إذا كان في الكف أربع أصابع قطعت كان على القاطع دية الأربع الأصابع ^(١) ، وخمس حكومة الكف لو قطعت بلا أصابع ^(٢) . وكذلك كان يستبرئ في قليل الأصابع وفي كثيرها ، وبه نأخذ . ومن قتل من الأحرار عبداً لرجل خطأ كان عليه قيمته على عاقلة في قول أبى حنيفة ومحمد رضى الله عنهما خطأ كان ثلاث سنين ، إلا أن تكون قيمته تبلغ الدية أو تجاوزها فيكون الذي تخله العاقلة منها مقدار الدية إلا عشرة دراهم لاشئ لمولاه على القاتل ولا على عاقلته سوى ذلك . وقد روى محمد عن أبى يوسف رضى الله عنهما أنه قال : قيمته على العاقلة بالثمة ما بلغت . وقد روى أصحاب الإمام عنه أنه قال : قيمته على الجاني في ما له بالثمة ما بلغت ، ولا تحمل العاقلة عنه منها شيئاً . وما جئى على العبد غيباً دون النفس لم تحمله العاقلة في قولهم جميعاً . ومن جنى على امرأة حامل فغضب بطنها فألقت جنيناً ميتاً ففيه غرّة عبد أو أمة . وعدل الثرة خمسينة درم . وإن خرج حياً ثم مات كانت فيه الدية كاملة ، وذلك كله على العاقلة ، وكانت على الضارب الكفارة في الوجه الثاني ، ولا كفارة عليه في الوجه الأول . ودية الجنين من الثرة ومن الدية مورثة عنه على فرائض الله عز وجل . ولو قُتلت امرأة ثم خرج من بطنها جنين ميت فلا شيء في جنينها وعلى قاتلها ما يجب عليه في قتلها من قود ومن دية ، وإن خرج قبل موتها ثم ماتت كانت فيه غرة ، والثرة في الذكر والأنثى سواء . وجنين النسية يهودية كانت أو نصرانية أو مجوسية كجنين المسلمة في كل ما ذكرنا . وفي جنين الأمة من مولاهما كما في جنين الحرة ، وفي ^(٣) جنين الأمة من غير مولاهما إن خرج حياً ثم مات

(١) وفي النسخة : دية الأصابع .

(٢) كان في الأصل ثلاث أصابع وفي النسخة بلا أصابع وعنده البيارة من قوله وخمس فيها سقط أو تصحيف لا يفهم مقصودها ولم نجدها في غير هذا الكتاب حتى إن الفلاح أيضاً لم يأت بها .

(٣) كان في الأصل من والصواب ثمة في النسخة في .

قيمته ، وإن خرج ميتا فإن كان ذكرا كان فيه نصف عشر قيمته لو كان حيا ، وإن كان أنثى كان فيها نصف عشر قيمتها لو كانت حية ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، ولم يحك محمد عن أبي يوسف رضي الله عنهما في ذلك خلافا ، وبه نأخذ . وقد روى أصحاب الإمام عن أبي يوسف رضي الله عنه أنه قال في جنين الأمة إذا ألقته حيا ^(١) ما قصر أمة كما يكون في جنين البهائم ^(٢) . وكل جناية جنيت على مولود من فقه عين أو قطع عضو فيها حكومة عدل ، إلا أن تعلم سلامة عينه وصحة نظره بها ، وإلا أن يعلم سلامة ما قطع من أعضائه بتحركه إياه ، فيكون الواجب في ذلك كالتواجب فيه لو أصيبت من كبير . ومن جنى على عين رجل فأذهب نظرها ، أو على سن رجل فأسودت ، أو على يده فشلت حتى لا ينفع بها ، أو على رجله فصار كذا ، فإن عقل ذلك على الجاني في ماله إن كان عددا ، وعلى عاقلته إن كان غصطا وأرث دينه . ومن ضرب سن رجل فحرقها استؤني بها حولا ، فإن اشتعلت وطادت كما كانت فإن أبا حنيفة رضي الله عنه قال : لا شيء فيها . وقد روى عن أبي يوسف رضي الله عنه أنه قتل : فيها حكومة الألم ^(٣) . وإن سقطت أو أسودت ^(٤) كانت فيها دينها ، وبه نأخذ . فإن اختلف الضارب والمضروب وقد سقطت أو أسودت فقال الضارب : حدث ذلك من

(١) كذا في القضيية . وكان في الأصل ميتا . ولعل الصواب ما في القضيية .

(٢) وفي الدر المختار بهامش الرد ج ٥ ص ٤١٨ : ولو ألقته حيا وقد قصصها الولادة فعليه قيمة الجنين لا قصصها لو بقيت ولاء ، وإلا فعليه (عالم ذلك) . يحيى . وقال أبو يوسف فيه قصصها كالبهيمة . وقال الشافعي فيه عمر قيمة الأم . مصدر العزيمة . ولا يخفى أنها للوليد . وقال في الرد قوله وقال أبو يوسف الخ هذا غير ظاهر الرواية عن أبي يوسف قال في المبسوط ثم وجوب البدل في جنين الأمة قول أبي حنيفة ومحمد وهو الظاهر من قول أبي يوسف وعنه في رواية أنه لا يجب إلا قصص الأم إن تمكن فيها قصص ، وإن لم يتمكن لا يجب شيء . عناية . قلت : فالساق في الدر فرضت قيا إذا ألقته حيا .

(٣) في القضيية حكومة عدل الألم والضرب للألم .

(٤) زاد بعد قوله أو أسودت في القضيية فقال الضارب حدث ذلك من غير جناية .

غير جنائى ، وقال المضروب : بل كان ذلك من جنائتك ، فإن القول فى ذلك قول المضروب استحصانا ، وقد كان القياس أن يكون القول فى ذلك قول الضارب . ولو شج رجل رجلا موضحة فصارت متقة^(١) فاختلف الشاج والشجوج فقال الشاج حدث ذلك من غير جنائى ، وقال للشجوج : بل هو من جنائتك فإن القول فى ذلك قوله الشاج مع يمينه على ما يدعى للشجوج . ومن قلع سن رجل فنبئت كما كانت فلائى . على القالع فى قول أبى حنيفة ومحمد رضى الله عنهما . وقد روى عن أبى يوسف رضى الله عنه أن عليه فى ذلك حكومة عدل للألم ، وبه نأخذ . ومن قلع^(٢) ظهر رجل فنبئت معتبرا كان فيه حكومة عدل . ومن قلع سن رجل [فأخذها القلوع به] فأنبتها مكانها فنبئت . وقد كان القلع^(٣) خطأ فلى القالع أرشها كأبلا ، وكذلك الأذن . وقد روى عن محمد رضى الله عنه أنه قال فى ذلك على الجاني مقدار أجر علاج مثل ذلك . ومن شج رجلا موضحة خطأ فذهب منها شعر رأسه وبرأ [من] ذلك فبلى عاقلته الدية ، ويدخل أرش الموضحة فيها ، وإن كان ذهب شيء من الشعر نظر فى أرشه وفى أرش الموضحة فدخل قليلهما فى كليهما^(٤) ، ولو لم يذهب الشعر منها ولكن ذهب العقل منها دخل أرشها فى دية العقل ، ولو لم يذهب العقل منها ولكن ذهب السمع والبصر كان فى كل واحد منهما الدية ولم يدخل أرش الموضحة فى ذلك . ومن جنى على رجل فضر به ضربة فاقطع عنه الشعر كان عليه فى ذلك الدية^(٥) وإن ذهب

(١) كان فى الأصل متقة وهو تصحيف والصواب متقة كما فى التيفية .

(٢) وفى التيفية قطع .

(٣) كان فى الأصل القالع والصواب القلع كما هو فى التيفية .

(٤) كفا فى التيفية ، وكان فى الأصل قليلها فى كليهما .

(٥) وفى فتاوى فاضلخان ج ٤ س ٣٨٥ : ولو ضرب أذن رجل ولم يبد شئ ربح طيب ولا ينت فيه حكومة عدل ، وفى بعض الروايات فيها الدية ، وذهب النعم بمنزلة ذهب السمع . وفى المبسوط ج ٢٦ س ٦٩ : والماني الذى هو أمداد فى البدن العقل والسمع والبصر والقدوق والعلم فكل واحد منها دية كاملة ، حكنا روى عن عمر رضى الله عنه أنه قضى لرجل على رجل بأربع ديات بضربة واحدة كان ضرب على رأسه فأذهب عقله وسمه وبصره ومنقمة ذكره الخ .

منها ماء ظهره كان عليه في ذلك الدية أيضاً^(١). ومن رمى امرأة بمجر فأفضلها له فإن كان يولها يستمسك كان عليه ثلث الدية ، وإن كان يولها لا يستمسك كانت عليه الدية كاملة . ومن قطع إصبع رجل عمداً فشلت إصبع أخرى من أصابعه منها فإن أبا حنيفة قال عليه أرش الأصبعين جميعاً ولا قصاص عليه في واحد^(٢) منهما . وقال أبو يوسف ومحمد : يقتص منه من الإصبع التي قطعها خاصة وعليه أرش الإصبع الأخرى . ومن قطع إصبع رجل فسقطت كفه من لفصل فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما قالوا : لا قصاص عليه في ذلك وعليه دية الكف . وقال محمد رضى الله عنه : عليه القصاص في الكف كأنه قطعها به تأخذ . ومن ضرب رجلاً ضربة فأقطع منها كلامه ففليه الدية ، وفي اللسان الدية إذا قطع . وإذا شجَّ رجل رجلاً موضحة فأحدث ما بين قرني المشجوج وهي لا تأخذ ما بين قرني الشاج فإن المشجوج ينجى ، فإن شاء أخذ الأرض ولا قصاص له ، وإن شاء اقتص له فيبدأ من أى الجانبين أحب حتى يبلغ مقدارها في طولها إلى حيث تبلغ ثم يكف ، وإذا كانت الشجة لا تأخذ ما بين قرني المشجوج وهي تأخذ ما بين قرني الشاج ويفضل منها فضل فإنه ينجى المشجوج أيضاً ، فإن شاء أخذ الأرض ، وإن شاء اقتص له ما بين قرني الشاج لا يزداد^(٣) على ذلك شئ . ، وإذا كانت الشجة في طول رأس المشجوج وهي تأخذ من رأس الشاج من جيبته إلى قفاه فإنه ينجى المشجوج ، فإن شاء أخذ الأرض ، وإن شاء اقتص له مقدار شجته إلى مثل موضعها في رأسه لا يزداد^(٤)

(١) يريد إن ضربه أحد على ظهره فأقطع منه منعة جماعه . وفي مبسوط السرخسي ج ٢٦ ص ٦٩ وكذلك في السلب الدية كاملة إذا منع الجماع لما فيه من قوت منعة مقصودة وهي منعة النسل . وفي فتاوى الخبثان ج ٤ ص ٣٨٥ وكذلك دية العقل والبصر والعم والسكام والقوى والإتزال والمذهب وشعر الرأس والحية والأذنين والحاجبين وأعضاء العينين وأصابع اليدين والرجلين ، وحلق للرأى ، والإفضاء إذا لم يستمسك البول أو الفائط ، وفي المشقة واللزن والكفتين والألتين والحيين والألبين واللسان وأصواج الوجه وقطع فرج المرأة إذا منع الولد وضرب على الظهر فأقطع ماؤه في جميع ذلك دية كاملة إذا كانت خطأ .

(٢) كذا في الأصول والظاهر في واحدة .

(٣) وفي الثانية لا يزداد .

على ذلك ، وإن كانت من الشجوج ما بين جبهته إلى قفاه ولا تبلغ من رأس الشاح
[إلى نصف] ذلك ، خير للشجوج ، فإن شاء أخذ الأوش ، وإن شاء اقتصره مقدار
شجته إلى حيث ما تبلغ ، ويبدأ من أى الجانبين أحب . وفى اليد الشلاء ، وفى
السن السوداء ، وفى ذكر النخى حكومة عدل .

باب القسامة

قال أبو جعفر : وإذا وجد القتيل فى نخلة قوم فعليه أن يُقسم منهم
خسون رجلاً بالله عز وجل ما قتلناه ولا علمنا قاتلاً ، ثم يفرمون القدية ، وإن
لم يكمل المدد خمسين رجلاً كررت عليهم الأيمان حتى يكمل خمسين^(١) يميناً .
وإذا وجد قتيل بين قريتين أو بين سكتين فإنه يقاس ما بينه وبين كل واحدة منهما
فإلى أيتهما كان أقرب [كان] عليها القسامة والقدية ، وإن نكلوا عن الحلف
حبسوا حتى يحلفوا ، وللسلمون والكافرون فى ذلك سواء . والقسامة على أهل النخلة
لا على السكان ولا على الشترين إلا أن لا يبقى^(٢) أحد من أهل النخلة فتكون القسامة
والقدية على الذين تحول ملكها إليهم ، وهذا قول أبى حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ،
وبه نأخذ . وقد روى أصحاب الإماء عن أبى يوسف رضى الله عنه أن القسامة والقدية
على السكان دون للالكين : ومن وجد ميتاً فى قبيلة أو محلة لا أثر به لم تكن فيه
قسامة ولا دية ، والسجد فى جميع ما ذكرنا كالخلة وكالقبيصة . ومن وجد قتيلاً فى دار
نفسه فديته على عاقلة فى قول أبى حنيفة ، وأما فى قول أبى يوسف ومحمد فدمه هدر
ولا شيء فيه على عاقلة ولا على من سواها ، وبه نأخذ . ومن وجد قتيلاً فى سوق
للسلمين أو فى مسجد جماعة فهو على بيت مال السلمين ، وليس فيه قسامة .
ومن وجد قتيلاً فى قبيلة فادعى أولياؤه قتله على رجل من غير تلك القبيلة فشهد لم

(١) فى النسخة غون بالرفع .

(٢) وفى النسخة إلى أن يبقى .

على ذلك بعض أهل تلك القبيلة فإن أبا حنيفة قال : لا تجوز شهادتهم ولا شيء عليهم . وقال أبو يوسف ومحمد شهادتهم في ذلك جائزة ، وبه نأخذ . ومن وجد قتيلاً في قبيلة غير أنه قد ذهب رأسه فكان للوجود منه بقيته فيه القسامة والدية ، وإن كان للوجود منه رأسه أو يده أو رجله دون ما سوى ذلك منه فلا شيء فيه ، وإن وجد أكثر من نصف البدن فليهم القسامة والدية ، وإن وجد منه نصف البدن فيه الرأس فليهم القسامة والدية ، فإن وجد نصف البدن مشقوقاً طولاً فلا شيء [فيه] من قسامة ولا دية^(١) . ولا قسامة في بهيمة^(٢) ولا غرم إذا وجدت في عملة قوم أو قبيلتهم . وفي العبد القسامة في قول أبي حنيفة ومحمد كما تكون في الحر ، ثم تكون قيمته على القسامين^(٣) وعلى سائر القبيلة أو المحلة التي وجد فيها ، وبه نأخذ ، ولا قسامة فيه في قول أبي يوسف . ومن وجد قتيلاً في دار مكاتب فإن على المكاتب أن يسمى لولى القتل في الأقل من قيمته ومن دية القتل إلا عشرة دراهم ، وإن وجد في دار عبد مأخوذ له في التجارة عليه دين أو لا دين عليه فإن الدية والقسامة على عاتقه مولاه في قول أبي حنيفة ومحمد ، وهو قول أبي يوسف الأول الذي رواه عنه محمد . وقد روى أصحاب الإماماء عن أبي يوسف أنه إذا كان عليه دين دفنه مولاه بالجناية أو غداه بالدية ، وبه نأخذ . ولا يدخل فيمن يُقسم امرأة ولا صبي ولا عبد إلا أن يوجد قتيل في دار امرأة في مصر

(١) وفي مبسوط السرخسي ج ٢٦ ص ١١٦ : وإذا وجد بدن القتيل أو أكثر من نصف البدن أو نصف البدن ومعه الرأس في عملة فلي أهلها القسامة والدية لأن هذا قتيل وجد في عملة ولا أكثر حكم skull ، وإن وجد نصفه مشقوقاً بالطول أو وجد أقل من نصف ومعه الرأس أو وجدت رجله أو يده أو رأسه فلا شيء عليهم فيه لأن للوجود ليس بقتيل إذ الأقل لا يحل بمنزلة skull ، ثم هذا يؤدي إلى تكرار القسامة والدية في قتل واحد ، فإننا لو أوجبنا بوجود النصف في هذه المحلة القسامة والدية على أهلها لم نجد بها من أن توجب إذا وجدنا النصف الآخر في عملة أخرى القسامة والدية على أهلها وتكرار القسامة والدية في قتل واحد غير مشروع ، وهذا نظير ما تقدم في حكم الصلاة عليه .

(٢) وفي القضيّة نهيّة وليس بشيء .

(٣) كان في الأصل على القبيين والصواب على القسامين كما هو في القضيّة .

لا عشيرة لها فيه^(١) فإن الأيمان تكرر عليها في هذا الموضع في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد حتى تكمل خمسين^(٢) يمينا ثم تكون الدية على أقرب القبائل منها ، ثم رجع أبو يوسف عن هذا وقال يضم إليها أقرب القبائل منها فيقسمون ويغرمون الدية . وإذا كانت للذي دار فوجد فيها رجل قتيلا كانت عليه القسامة والدية تكرر عليه الأيمان [في] القسامة . وكل مصر لا قبائل فيه وفيه دروب ومحال كانت دروبه ومحاله له كقبائل المصر الذي فيه القبائل على ما ذكرنا . ومن وجد قتيلا في قرية ليتاني لا عشيرة لم يلبس على اليتامى قسامة ، وعلى عواقلهم القسامة والدية^(٣) . ومن أصابه حجر في قبيلة أو سهم أو جراحة بمن لم يعرف فصار بذلك صاحب فراش حتى مات فلبى الذين أصابه ذلك منهم القسامة والدية ، وإن كان صحيحا يذهب ويحيى فلا شيء فيه . ومن وجد قتيلا في سفينة فالقسامة على من في السفينة من الركاب وغيرهم من أهلها الذين هم فيها والدية عليهم . ومن وجد قتيلا في نهر عظيم يسوقه الماء فليس فيه شيء ، وإن كان إلى جانب الشاطئ تحسبا فهو على أقرب القبائل والأرضين إليه وعليهم فيه القسامة والدية ، وإن كان في نهر قوم^(٤) معروفين فهو عليهم ، وإن وجد على عنق رجل يحميه أو على يده يحميه فهو عليه ، وكذلك إن كان على دابة لها سائق أو راكب أو قائد فهو عليه ، فإن كانت الدابة غلاما لا أحد^(٥) ممن ذكرنا معها فهو على أهل الحلة الذين وجد فيهم على الدابة . ومن وجد قتيلا في قبيلة قوم فزعم أهل القبيلة أن رجلا منهم قتله وأنكر ذلك ولم يقتل ولم يدع قتله على رجل منهم بسببه فإن فيه القسامة والدية على أهل تلك القبيلة ، فأما أبو يوسف فقال يحلفون بالله ما قتلنا ورفع عنهم ولا علمنا قاتلا

(١) كان في الأصل فيها والصواب ما في النسخة فيه والصغير لمصر .

(٢) وفي النسخة خمسون مرفوعا .

(٣) وفي النسخة ولا على عواقلهم الخ وليس بصواب ، لأن القسامة على عواقلهم وهذا هو المعروف عند الفقهاء .

(٤) وفي النسخة في نهر صغير لقوم .

(٥) كان في الأصل لا خذ لها وفي النسخة لا أحد وفي المصحح ولأنه لم يكن مع الغلام أحد .

لأنهم قد ذكروا أنهم قد طروا قاتلا . وأما محمد بن الحسن رضى الله عنه قال :
يخلفون بالله ما قتلناه ^(١) ولا علمنا [قاتلا] غير قاتل بن قاتل ، وبه تأخذ ^(٢) .

باب جناية الراكب والسائق والقاتل

والناس والمقر ^(٣) والرفق

قال أبو جعفر : إذا ساق ^(٤) الرجل على دابة ^(٥) في طريق ضمن ما أصابت يدها
أو برجلها أو كدمت أو خبطت ^(٦) إلا القصة ^(٧) بالرجل والقصة بالجنب ^(٨) فإنه
لا يضمنها . وكل ما ضمن فيه الراكب ضمن فيه القاتل والسائق إلا أن الكفاية
على الراكب وليس على السائق والقاتل كفاية ، وإن راثت ^(٩) أو بأت قطب
إنسان بروثها أو يولها لم يكن في ذلك ضمن على رايها . ومن ساق دابة وعليها
سرج فوق سرجها على رجل قتلته كانت ديبته على السائق . ومن كان يمشى
في الطريق وهو حامل شيء فقطع منه قطب به عايط ضمه ، وإن سقط عنه
رداء كان لابه قطب به إنسان لم يضمن ، وإن أثرت الدابة للركوبة غبارا
أو حصاة [أو نواة] بمقدمها أو بمؤخرها فتأت عين إنسان لم يضمن رايها ،
وإن كان حجرا كبيرا ضمن . ومن قد في مسجد قطب به إنسان والجالس

(١) وفي القصة ما قلناه .

(٢) وفي القصة قال أبو جعفر هو كما قال محمد بن الحسن مكانه وبه تأخذ .

(٣) وفي القصة والجانب وفي شرح على الاستيعاب والمقر وهو المصوب والرفق
الراكب خلف الراكب .

(٤) وفي القصة : سار .

(٥) وفي القصة دابة .

(٦) الكدم الضرب بقدم الأستان كما يكدم الخمر والمقط الضرب باليد والصدم الضرب وأن
تضرب النوى . بحدك . ضرب .

(٧) كذا في القصة وكان في الأصل ضمة . قلت : والقصة الضرب بالرجل يقال ضمت
الدابة الرجل ضربه بحد حافرهما .

(٨) الضم الحاء المهملة يقال ضمت الدابة : أي ضربت بحد حافرهما . ضرب . وفي رد الخطر
فعله برجلها . من استعمال اللقيح في المطلق كما ذكره القهستاني وغيره ، ولكن في الصحاح :

أي ضربت برجلها فلم يبق بالخافر تثنى دعوى الجائر بالقصة على قوله أو ذنبها . تأمل .

(٩) الروث سرجين الفرس وكل شيء حفر ، يقال وث الفرس مثل حفر الرجل .

من المشيرة التي ذلك المسجد فيها فإن كان جلس في صلاة لم يضمن ، وإن كان جلس في غير صلاة ضمن . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : لا يضمن في الوجهين جميعاً ، وبه تأخذ . وإن علق [فيه] رجل قنديلا فسطب به عاظم فإن كان من المشيرة ، يعنى معلق القنديل ، لم يضمن ، وإن كان من غيرهم ضمن ، وفي قياس قول أبي يوسف ومحمد : لا يضمن في الوجهين جميعاً ، وبه تأخذ . ومن أرسل بهيمة فأصاب في فورها ^(١) شيئاً ضمنه ، وإن أرسلها وزال عنها فلم يكن لها سائقاً ولا قائداً ولا زاجراً فما أصابت كان ضامناً له إلا أن تعدل عن الطريق حتى أمامها إلى ما سواه من الطريق ، فإنه إذا كان ذلك منها خرجت عن إرساله ولم يجب عليه ضمان . ما عبط بها ، وإن لم يكن لها طريق إلا ما عدلت إليه كان ضامناً لما أصابت في ذلك الطريق أيضاً . ومن أرسل طائراً فأصاب في فورهِ شيئاً لم يضمنه . وإن أغرى كلباً ^(٢) فأصاب شيئاً من إنسان [لا] يضمنه . وقال أبو يوسف عليه ضمان . وقال محمد : إن كان له سائقاً أو قائداً ضمن ما أصاب ، وإن كان ليس له سائقاً ولا قائداً ^(٣) له لم يضمن ما أصاب ، وبه تأخذ . ومن سقط على رجل قتله كانت دية على عاقلته ، وإن مات الساقط فإن كان المسقوط عليه في داره ، أو في موضع ليس ببحان في جلوسه فيه كان ذلك هدرًا ، وإن كان في موضع جلوسه فيه جناية كانت دية الساقط عليه على عاقلته . ومن كان راعياً ^(٤) فضرَب دابته أو كبشاً ^(٥) بالهجام فأصاب برجلها أو ذنبها لم يكن عليه شيء . ومن نخس ^(٦) دابة وعليها راكب فنفتحت رجلًا قتلته كانت دية على الناحس دون الراكب ،

(١) فور كل شيء أوله أي أصابت في ابتداء عدوها .
(٢) أي حصه وزجره ، يقال أغرى الرجل بكذا إذا حصه .
(٣) كان في الأصل سائق ولا قائد بالرفع والمواب أنها بالنصب كما في الفقيهة وسقط منها (له) كلاماً .

(٤) وفي الفقيهة راعياً مكان راعياً ، وراعياً أي طاعناً بالرماح غرضاً .
(٥) كبش الدابة بالهجام جفتها به لطف ولا تخفى .
(٦) وفي القرب : نخس الدابة نخساً بن يمين من خلفها يهود أو نحوه .

وكذلك ما عطب من تلك النخسة من ردى الدابة راكمها ، أو من وثوبها على غيره كان ضامناً لذلك كله . ولو نغسها بأمر راكمها كان ذلك بمنزلة راكمها لو كان هو الذى نغسها . ومن قاد قطاراً فى طريق فسا أولاً أول القطار أو آخره بيد أو برجل أو صدم إنساناً فسات كان لذلك ضامناً ولا كفارة عليه ، وكذلك إن كان معه سائق كان حكمه فى ذلك حكمه ، وإن كان السائق وسط القطار كان ما أصاب مما خلف السائق ومما بين يديه عليهما وكانا سواء فى الضمان ، وإن كان على بعير من هذا القطار راكب^(١) وهو وسط القطار لا يسوق منه شيئاً لا يضمن شيئاً مما عطب مما أمامه من القطار ، وكان فى ضمان ما عطب بما^(٢) خلفه من القطار كالسائق والقائد جميعاً . ومن دخل دار قوم بإذنهم أو بغير إذنهم فمقره عليهم فلا ضمان عليهم . ومن وقف دابته فى طريق مربوطة أو غير مربوطة ، فجالت فى رباطها كان لما أصابت أيضاً ضامناً ، وإن كانت غير مربوطة فزالت عن موضعها ثم جنت على رجل جنابة لم يضمن ما جنته . وكذلك ما ألقاه رجل فى الطريق من الموام ومن غيرها فعلى جميع ما ذكرنا كالدواب ، ولا كفارة فى شيء من ذلك . ومن طرح فى الطريق حجراً أو بنى فيه بناء كان ضامناً لما عطب بذلك . ومن أخرج من داره ميزاباً إلى الطريق فسقط على رجل فقتله ، فإن كان الذى أصابه منه فقتله^(٣) ما كان فى الحائط لم يكن عليه فى ذلك ضمان ، وإن كان الذى أصابه^(٤) منه فقتله ما كان خارجاً من الحائط كان عليه فى ذلك الضمان ، وإن لم يعلم ما أصابه منهما فإنه ينبغي فى القياس أن لا يضمن ولكنه فى الاستحسان يجب عليه فى ذلك نصف دية الماطب . وإذا استأجر رجل رجلاً من الفعلة^(٥) على

(١) وفى القية راكمياً .

(٢) وفى القية بها .

(٣) وفى القية الذى أصاب فقتله .

(٤) وفى القية أصاب .

(٥) الفعلة جمع الفاعل : أى من السعة والسكبة والبنائين .

شيء يحدنه له في بئانه فأحدثه له فسطب به عاظم فضائه على المتأجر . وقد كان ينبغي في القيلس أن يكون على القاض . وكل ما ذكرنا مما يجب فيه الضمان إذا تلفت به نفس لم يكن فيها كفارة على القى عليه الضمان إلا فيما أصابه يده ، أو عاظم بوطه دابته التي هو راكبها فإن ذلك فيه الكفارة بعد أن يكون الراكب رجلاً بالغاً صحيحاً ، فإن كان بالغاً مجنوناً أو كان صبيلاً لم يكن عليه في ذلك كفارة . وكل من جعلنا عليه الكفارة حرمانه لليراث من المقتول إن كان وارثاً له ، وحرمانه وصية منه إن كان أجنبياً منه أوصى له بوصية . وكل من لم نوجب عليه كفارة ممن ذكرنا لم نمنحه [من] لليراث من المقتول . ولم نمنحه من وصية إن كان أوصى له بها ولم يكن وارثاً له .

باب حكم الحائط المائل فيما يتلف به في سقوطه^(١)

قال أبو جعفر : ومن مال حائطه إلى الطريق أو إلى دار رجل فوقع فسطب به عاظم فلا ضمان عليه في ذلك ، إلا أن يكون أشهد عليه في ذلك وتقدم إليه فيه ، وأمكنه بعد ذلك إزالته فلم يفعل ، فإنه يضمن ما عاظم به بعد ذلك من النفس ومن الأموال ، فما كان من الأهل قبل عاقبته ، وما كان من الأموال في ماله ، سواء كان التقدم [و] الإشهاد في ذلك إن كان مال إلى دار رجل من ربه ، أو من متأجريها ، أو من متصرفيها ، وإن كان الحائط ملحقة بتقدم إلى بعضهم فلم يهدمه حتى سقط فسطب به عاظم ، فإنه ينبغي في القيلس أن لا يضمن أحد منهم شيئاً ؛ لأنه لا يستطيع بعضهم هدمه دون بقيةهم ، وبه نأخذ . ولكن أبا حنيفة رضى الله عنه استحسّن فجعل على التقدم إليه من الهدية بمقدار حصته من الحائط . وأما أبو يوسف وعبد رضى الله عنهما فكانا يحيلان عليه من الهدية نصفها . ومن تقدم إليه في هدم حائطه وأشهد عليه بذلك ثم خرج الحائط من

(١) وفي البيضة من سقوطه .

ملكه يبيع أو يبرأ أو بما سواهما بطل ذلك الإشهاد وذلك التقدم . ومن أشهد عليه في حائط ثم سقط فطعب عاظم بقرابه أو بطوبه ^(١) فإن أبا يوسف رضى الله عنه قال في ذلك فيما روى عنه أصحاب الإملاء إنه لا ضمان عليه في ذلك ؛ لأنه قد زال عن المكان الذى كان فيه وقت الإشهاد . وأما محمد بن الحسن رضى الله عنه فكان يقول في ذلك : هو ضامن لما عطب بذلك .

باب جناية العبد والمدير والمكاتب ^(٢) وأهات الأولاد

قال أبو جعفر : وإذا قتل العبد رجلاً خطأ قبل لمولاه : ادفعه إلى ولي الجناية أو افده بالدية ، فإن اختار فداءه بالدية كان مأخوذاً بها حاله لولى المقتول ، فإن ثبت بعد ذلك إضراره بها فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : قد زالت الجناية عن عنق العبد باختيار مولاه إليه وصارت ديناً على مولاه في رقة العبد الجانى ، وبه تأخذ . وقال أبو يوسف رضى الله عنه : إذا لم يكن للمولى من المال في وقت اختياره إياه مقدار الدية كان اختياره إياه باطلاً فكان حق ولي الجناية في رقة العبد كما كان قبل الاختيار ، فيقال له ادفع العبد إلى ولي الجناية أو افده منه بالدية . وقال محمد رضى الله عنه : الاختيار جائز مصرراً كان المولى أو موصراً ، وتكون الدية في عنق العبد ديناً لولى الجناية يبيعه فيها مولاه لولى الجناية ، وإن أعذه للمولى قبل اختياره إياه وهو يعلم بجنانيته ، كان مختاراً له وكانت الدية عليه في ماله ، وإن كان أعذه وهو لا يعلم بالجناية لم يكن مختاراً له وكان عليه لولى الجناية الأقل من قيمة العبد ومن الدية ، وكذلك لو دبره أو باعه أو كاتبه أو أجره أو رهنه أو كان مكانه أمة فزوجها أو استخدمه ^(٣) لم يكن مختاراً . ولو ضربه ضرباً ^(٤) بيمينه أو جرحه أو قتله وهو يعلم بجنانيته

(١) الطوب بضم الطاء : الآجر ، والواحدة طوبة .

(٢) كنا في القبضة ، وكان في الأصل : والدبرين والمكاتبين .

(٣) كنا في الأصل وسقط هنا اللفظ من القبضة والظاهر أنه أو استخدمها ، والله أعلم .

(٤) وفي القبضة ضربة .

كان هذا منه اختياراً له . ولو كانت جناية العبد لم تبلغ النفس فأعضته للولى
 وهو يعلم بها قبل برئه منها ثم اعتصفت الجناية فأت منها كان هذا منه اختياراً
 وكانت [عليه] الذية . ولو لم يقتله ولكن الجنى عليه برىء من الجناية فمرو
 لنولى أرشها وأمسك عبده ثم اعتصفت الجناية فأت الجنى عليه منها والعبد على
 حاله عند مولاه فإن أباحنيقة قال : ينبغي في القياس أن يكون هذا منه اختياراً
 . ولكنى أدع القياس وأخيره الآن خياراً مستقبلاً . وقال أبو يوسف رضى الله عنه
 بعد ذلك : آخذ ^(١) بالقياس فإن شاء دفعه وأخذ ما أعطى ، وإن شاء فداء
 بتمام الذية ، وبه نأخذ . وإن قتل العبد الجانى عبداً لرجل غير مولاه فدفع به
 حل محله ^(٢) وقيل لمولاه ادفعه بالجناية أو اقدمه بالذية ، ولو لم يدفع العبد الجانى
 آخراً بجنايته على العبد الجانى أولاً ولكن مولاه فداء بقيمة الجانى أولاً ودفعها
 إلى مولى الجانى أولاً دفعها ^(٣) للولى إلى ولى الجناية التى كان عبده جناها ولم يقل له
 ادفعها ، ولا يكون ^(٤) مختاراً للجناية لو أضعها لأنها دراهم ولا تقضى الدراهم بدراهم .
 ولو لم يقتله عبد لأجنبى ولكن قتله عبد لمولاه قيل لمولاه ادفع هذا العبد الثانى
 القاتل ^(٥) إلى ولى الجناية التى جناها العبد الأول أو ادفع منه بقيمة العبد الأول .
 ومن أعتق عبده وقد جنى قبل ذلك قتل رجلاً عمداً كان لولى الجناية قتله ، فإن
 كان للجناية وليان ففدا أحدهما كان للآخر أن يستسى العبد المعتق في نصف قيمته
 عبداً . وإذا جنى العبد على رجل قتلته خطأ واستهلك لآخر مالا وحضرا جميعا
 بطلبان الواجب لما فإيه يدفع إلى ولى الجناية ثم يتبمه الآخر فيبيمه فيما استهلك له
 من ماله . ولو حضر صاحب اللال أولاً ولم يحضر صاحب الجناية باعه [له] القاضى

(١) وفى الفضية أخذنا .

(٢) وفى الثانى عليه .

(٣) وفى الفضية ودفعها .

(٤) وفى الفضية فلا يكون .

(٥) كان في الأصل للقاتل والصواب ما في الفضية القاتل .

في ماله القسي كان استهلك له ، فإن حضر بعد ذلك ولي الجناية لم يكن له شيء .
 وإذا جرى للدبر قتل رجلاً خطأ كان على مولاه ولي الجناية الأقل من قيمة الدبر
 ومن الدية إلا عشرة دراهم ، وكذلك لو قتل جماعة لم يكن على الولي غير ما ذكرنا ،
 وإن قتل رجلاً خطأ [فدفع الولي قيمته إلى ولي الجناية بقضاء قاض ثم قتل آخر
 خطأ] كان لولي الجناية الثانية أن يتبع ولي الجناية الأولى حتى يأخذ منه نصف دية
 ما كان أخذ من الولي ، وإن كان دفع ذلك إليه بنير قضاء قاض كان ولي الجناية
 الثالثة بالخيار ، إن شاء اتبع ولي الجناية الأولى قسامة ما كان أخذ من الولي نصقين ،
 وإن شاء اتبع الولي بذلك فأخذ منه ثم عاد به ^(١) الولي على ولي الجناية الأولى فأخذه
 منه ، وهذا قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد ^(٢) : دفع الولي إلى الأول القيمة بنير
 نقضاء قاض كدفعه إياها ^(٣) إليه بقضاء قاض في جميع ما ذكرنا ؛ لأنه دضا إليه ولا حق
 لأحد فيها غيره ، وبه نأخذ . وما جناه الدبر في غير بنى آدم فعليه أن يسى في قيمته
 نالها كما بالغة ما بلغت ولا شيء على مولاه منها . وأم الولد في جميع جناتها في بنى آدم
 وبغيرها سواء كالدبر في جميع ما ذكرنا سواء لا يختلفان في شيء منه . وإذا جرى المكاتب
 على رجل فقتله خطأ فعلى المكاتب [أن] يسى لولي القتل في الأقل من قيمة المكاتب
 ومن الدية إلا عشرة دراهم ولا شيء على المولى ^(٤) من ذلك . وإن قتل المكاتب جماعة
 كذلك ولم يقض القاضى لأحد منهم بشيء قبل أن يقتل المكاتب من سواء
 منهم فإن القاضى يقضى على المكاتب لأولياء الجنائيات كلها بالأقل من الدية
 إلا عشرة دراهم ، ومن قيمة المكاتب ، لا شيء لهم غير ذلك ، وإن كان القاضى
 قد قضى للأول منهم بما ذكرنا فأدى المكاتب ذلك إليه أو لم يؤده ، ثم قتل
 آخر خطأ ، قضى له القاضى على المكاتب بمثل الذى كان قضى به [عليه] لولى

(١) وفي النسخة بذلك مكانه .

(٢) سقط لفظ عمد من النسخة .

(٣) وفي النسخة إياه .

(٤) كان في الأصل فلا شيء والأصوب ما في النسخة ولا شيء .

الجناية الأولى . وما جناه المكاتب على رجل في ماله سوى له في قيمته . بالغة ما بلغت . وإذا قتل المكاتب رجلاً خطأ فلم يقض عليه القاضى بشئ . حتى يحجز عن المكاتب^(١) وعاد . وقتئذ قيل لولاه ادفنه بالجناية أو افده بالدية كما يقال له لو جنى تلك الجناية وهو عبد غير مكاتب ، وإن كان القاضى قضى عليه قبل أن يسجز بالواجب عليه مما ذكرنا فلم يدفع ذلك حتى يحجز كان ديناً في عنقه يباع فيه لذى كان قضى [به] له عليه . وما جناه المكاتب في غير بنى آدم فقضى به عليه أو لم يقض به عليه حتى يحجز ، كان ذلك سواء ، وكان ديناً في عنقه يباع فيه إلا أن يقديه^(٢) المولى به .

كتاب قتال أهل البغى

قال أبو جعفر : وإذا أظهرت^(٣) جماعة من أهل القبلة رأياً ودعت إليه وقتلت عليه وصارت لها منعة مثلت لها دعاها إلى الخروج ، فإن ذكرت شيئاً ظلمت فيه أنصفت ممن ظلمها^(٤) وإلا دعيت إلى الرجوع إلى الجماعة والدخول في طاعة الإمام الذى يجب عليها طاعته ، فإن فعلت ذلك وإلا قوتلت . ولم يقتل منها مدبر ولا أسير ، ولم يحجز^(٥) لها على جريح ، ولم ينقم لها مال ، ولم ينسب لها ذرية ، ولم يصلح على من قتل منها . وما أخذوه في حال امتناعهم من زكاة ممن مروا عليه لم يعد عليه وكان الأفضل له فيما بينه وبين الله أن يسدوها . وأما من سر عليهم بماله فأخذوا زكاته فأنها تنفى عليه ولا ينقص من أحكامهم إلا ما كان ينقص من أحكام غيرهم . وما أصابوه في حربهم من جرح أو نكس أو مال

(١) وفي الفقيهة الكتابة .

(٢) كان في الأصل يقضى بغير خبر وهو في الفقيهة يقديه .

(٣) كان في الأصول ظهرت والمروءات أظهرت كما في المرح .

(٤) كان في الأصل أنصفت في ظلمها ، وفي الفقيهة أنصفت ممن ظلمها .

(٥) وفي الفقيهة ولم يحجز ولله يحجز نصف وصار يحجز ومعنى لم يحجز على جريحهم لم يسرع

بإماتة جريحهم .

لم يؤخذوا به إلا أن يؤخذ مال لرجل بعينه فيرد عليه . ومن قتلناه منهم
عن يرمه ورتناه ؛ لأننا قتلناه بحق . ومن قتلوا^(١) منا من ذوى أرحامهم فإن
أبا حنيفة ومحمداً رضى الله عنهما كانا يقولان إن قالوا قتلناه على حق في رأينا
ونحن الآن على أن ذلك عندنا حق ورتوه^(٢) ، وبه نأخذ . وإن قالوا قتلناه
على باطل ونحن الآن على ذلك لم نورثهم منه ، وبه نأخذ . وقال
أبو يوسف : لا يرث باغ من عادل على الوجه كلها . ومن شهر من الأصحاء
على رجل سلاحاً يقتله به قتلته المشهور عليه فلا قود ولا دية . ومن شهر
من المجانين على رجل صحيح سلاحاً قتلته المشهور عليه حمداً فإن على القاتل
الدية في ماله . ومن شهر على رجل سلاحاً فضر به قتلته الآخر بعد ذلك ثم
برأ المضروب الأول فإن على القاتل القصاص . ومن صال عليه بعير لرجل
قتله فعليه ضمان قيمته لمالكه في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ،
وبه نأخذ . وقال أبو يوسف رضى الله عنه : استطيع في هذا أن أضمته قيمته^(٣)
والله أعلم .

كتاب المرتد

قال أبو جعفر : ومن كفر بعد إيمانه من الرجال البالغين الأحرار العقلاء
استتيب ، فإن تاب وإلا قتل ، وقُضي من ماله دينه [وأخذت منه وصاياهم]
وكان ما بقي منه ميراثاً لورثته من المسلمين على فرائض الله التي كان يورث
عليها لومات مسلماً ، ولا يؤكل له في رده ذبيحة ، ولا يجوز له فيها تزويج
مسلمة ولا كافرة مرتدة ولا غيرها . وإذا ارتد الزوجان معاً كانا على نكاحهما

(١) وفي النسخة : قتلوه .

(٢) وفي النسخة : ورتناه منهم .

(٣) كان في الأصل : أضمن في هذا أن أضمت قيمته . وفي النسخة : استطيع هذا أن الخ وهو
الصواب وما في الأصل تصحيف . وفي المصحح وقال أبو يوسف لا يرثه شيء . وهو موافق لما في النسخة

فإن أسلما معا كانا على النكاح ، وإن ^(١) أسلم أحدهما قبل الآخر وقت
البيئونة بينهما ، وأيهما ارتد دون صاحبه وقت الفرقة بينهما ، فإن كانت
المرأة هي المرتدة فإن الفرقة بينهما فسخ بغير طلاق ، وإن كان الرجل هو
المرتد فإن أباً حنيفه وأماً يوسف رضى الله عنهما قالاً : هي أيضاً فرقة بغير
حلاق ، وبه نأخذ . وقال محمد بن الحسن رضى الله عنه : [هي فرقة] بطلاق .
والفرقة في إياه الإسلام من الزوج بعد إسلام زوجته النصرانية في قول
أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما فسخ بطلاق ، وبه نأخذ . وفي قول أبي يوسف
رضى الله عنه فسخ بغير طلاق . وإن لحق الزوجان المرتدان بدار الحرب
ثم سبياً فإن الزوج يستتاب ، فإن تاب وإلا قتل ولم يترق . وأما المرأة
فتسترق وتكون أمة ، وتجبر على الإسلام ، ولم تقتل . وما ولد لها [في الردة
في دار الإسلام من ولد أجبر على الإسلام ولم يقتل ، وما ولد لها] في دار
الحرب فسي كان فيناً وأجبر على الإسلام ولم يقتل ، وما ولد لأولادها في دار
الحرب من ولد فسي كان فيناً ولم يجبر على الإسلام . والذى ذكرناه من
حكم المرأة المرتدة أنها لا تقتل هو قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما كانا
لا يقتلها قبل اللحاق بدار الحرب ، ولا بعد السبي من دار الحرب . وأما
أبو يوسف رضى الله عنه فقد كان مرة على هذا القول ، وقد كان مرة فيما روى
عنه أصحاب الإملاء على خلافه وأنها تقتل . وفي قياس هذا القول أنها كالرجل
في جميع ما ذكرنا ^(٢) وقد حكى عنه بعض أصحاب الإملاء أنه قد رجح عن قوله إنها
تقتل إلى قول أبي حنيفة إنها لا تقتل . وإذا ارتدت المرأة في قول من لا يقتلها لم يرثها
زوجها ، وليست كالزوج إذا ارتد . ومن شهد عليه بالردة وهو يحد ذلك ، كان
ذلك منه توبة . ومن ارتد وهو سكران لم يقتل بذلك ولم تبين زوجته منه في قول

(١) كان في الأصل فإن والصواب وإن كما هو في النسخة .

(٢) وفي النسخة ما ذكرناه .

أبي حنيفة وعمر رضي الله عنهما ، وبه نأخذ . وقد روى أصحاب الإمام عن أبي يوسف رضي الله عنه أن زوجته تبين منه بذلك ^(١) . وارتداد من لم يبلغ من يعقل الردة في قول أبي حنيفة وعمر رضي الله عنهما ارتداد ، ويمير على الإسلام ولا يقتل ، ولا يرث أبويه وإن كانا مسلمين . وأما أبو يوسف رضي الله عنه فقال : ليست ردة ردة . وإسلام من لم يبلغ من الصبيان عن يعقل الإسلام إسلام في قولهم جميعاً . ومن ارتد عن الإسلام ولحق بدار الحرب بماله ثم ظهرنا على ذلك المال كان فيئاً ولم يكن لورثته ، وإن كان لحق بدار الحرب ثم رجع إلى دار الإسلام فأخذ ماله له ثم لحق بدار الحرب بذلك المال ثم ظهرنا على ذلك المال رددناه على ورثته كما نرد على غيرهم ^(٢) . ومن هضم الهد من أهل التهمة ولحق بدار الحرب كان بمنزلة المرتد في جميع الأشياء ، إلا أنه إن سُب استرق . ومن ارتد عن الإسلام فأنت أمة له نصرانية كانت في ملكه في حال الإسلام بولد فأدعاه وقد جاءت به لاكثر من ستة أشهر

(١) وفي الفرج : وارتداد السكران لا يكون ردة ، ولابن أبي عمير . وروى عن أبي يوسف رضي الله عنه أنه قال تبين منه امرأته وعقوده نافذة وطلقه واقع إلا على قول عثمان رضي الله عنه فإن طلاقه لا يقع كالمجنون . ذكر الطحاوي قول نفسه مع عثمان . هذا إذا كان سكره من قضا المهراب وأما إذا كان لأجل أن المهراب لا يوافق طبعه كان في ذلك بمنزلة المجنون لا تنفذ عقوده . قلت : قول الإمام الطحاوي على ما ذكر الفرج ساقط هنا من المتن . وقال في كتاب الطلاق : والسكران جائز عليه ولم يذكر قوله هناك ، وسيأتي قوله في الأثرية : قال أبو جعفر : السكران عندى في أحكامه كالمجنون وبه نأخذ ، ولم يذكر قول سيدنا عثمان وهو أيضاً ساقط من الأصول هنا . قلت وما اختاره الطحاوي قول الإمام زفر وعمر بن سفيان وهو مختار السرخسي من أصحابنا . قال ابن المهام في التتبع : وروى البخاري أيضاً من عثمان بن عفان رضي الله عنه أنه قال : ليس لمجنون والسكران طلاق وقال : وروى عن ابن عباس رضي الله عنهما وهو قول القاسم بن محمد وطاوس ورواية بن أبي عبد الرحمن والليث وسفيان بن زعفران وأبي ثوراه مفضلاً بالليث .

(٢) وفي الفرج : نبت ذلك إذا خرج إلى دار الإسلام كافراً وأخذ بعض ماله ولحق بدار الحرب فإن ظهر للمسلمين على الدار وأخذوا هذا المال فإنه لا يكون فيئاً ، فإن جاء ورثته فوجدوه قبل التهمة أخذوه بلا شيء ، وإن كان بعد التهمة أخذوه بالقيمة إلا إذا كان شيئاً عليهم لا يأخذونه ، لأنه لا فائدة لهم في أخذه بالمثل وحكمه حكم الحربي إذا خرج إلينا وأخذ ماله ، هذا إذا خرج كافراً وأخذ بعض ماله ، وإن خرج مسلماً فما وجد من ماله فإنه يأخذه ، وما كان هالكاً باليغ وخروجه من أيدي الورثة فإنه لا يعرض لتسحق شيء من ذلك ولا سبيل له على ذلك .

منذ يوم ارتد كان حراً ، وكانت أمه أم ولد للمرتد ، ولم يرث هذا الابن أباه ،
وإن كانت هذه الأمة مسلمة ورثه الابن إذا لحق بدار الحرب أو مات على
ردته أو قتل عليها . ومن ارتد عن الإسلام ولحق بدار الحرب قضى القاضى
بإلحاقه بها فإنه يقضى بعق مذبذبه وأمهات أولاده وبمحلل ديونه ، ويقسم
بقية ماله بين ورثته على فرائض الله ، فإن جاء بعد ذلك مسلماً أخذ
من ماله ما وجدته قائماً في أيدي ورثته ، ولا ضمان له عليهم فيما استهلكوه
منه . ومن ارتد من السبي الذكران الباتين العقلاء استتيب ، فإن تاب وإلا
قتل . ومن ارتد من الإمام الأئمة كذلك عن الإسلام ردت إلى مولاه وأسر
مولاه أن يجبرها على الإسلام . وما اكتسب^(١) المرتد من المال في حال رده
ثم قتل أو مات عليها فإن أباه حنيفة رضى الله عنه كان يقول : هو نبي ،
وكان أبو يوسف وعمر رضى الله عنهما يقولان : هو ميراث لورثته من المسلمين
كأله الذي كان في ملكه يوم ارتد ، وبه نأخذ . ومن ارتد عن الإسلام
قتله رجل قبل استتابته الإمام إياه أو قطع له عضواً ، لم يجب عليه في ذلك
قصاص ولا دية ، ولكنه يؤدب على ما صنع . ومن ارتد عن نصرانية إلى
يهودية أو عن يهودية إلى مجوسية ، خلى بينه وبين ما ارتد إليه من ذلك ،
ولا يؤخذ بالرجوع [إلى دينه الأول ؛ لأنه لا يؤخذ بالرجوع] من الكفر إلى
الكفر . ولا يجب على المرتد عن الإسلام إذا تاب من الردة ورجع إلى
الإسلام قضاء ما كان ترك من الصلوات ولا من الصيام ، ولا أدله زكاة عن
حول سر عليه في ماله وهو مرتد ؛ لأنه كمن لا يزال كافراً منذ يوم ولد ، وعليه
بعد رجوعه إلى الإسلام الحج من ذي قبل^(٢) ، وإن كان صلى صلاة من

(١) وفي القضية وما اكتسبه .

(٢) لفظ من سقط من القضية . وفي التمرح : وإذا ارتد المسلم صار كافراً لم يزل ، فإذا أسلم
فلا يجب عليه قضاء ما ترك من العبادات في حالة الردة ، ويجب عليه الحج وإن حج قبل ذلك ، وإن
صلى من الصلوات الخمس ثم ارتد وهو في الوقت ثم أسلم في آخر الوقت فإنه يلزمه إعادة تلك الصلاة =

الصلوات [الخس] ثم ارتد ثم رجع إلى الإسلام في وقتها كان عليه إعادتها .
ومن سب رسول الله صلى الله عليه وسلم من المسلمين أو تنقصه ^(١) كان بذلك مرتدًا وكان حكمه حكم المرتد في جميع ما ذكرنا من أحكام المرتدين . ومن كان ذلك منه من الكفار ذوي اليهود لم يكن بذلك خارجًا من عهده ، وأمر أن لا يهاوده ، فإن عاوده أديب عليه ولم يقتل .

كتاب الحدود

قال أبو جعفر : وإذا زنى المحسن والمحسنة رجما حتى يموتا ثم غسلا وكفنه وصلى عليهما ودفنا ، ولا جلد عليهما مع ذلك ، ولا يكون الرجل محصنًا بامرأته ، ولا المرأة [محصنة] بزوجها حتى يكونا حرين مسلمين بالثبوت قد جامعها وها بالغان ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما وهو قول أبي يوسف رضى الله عنه القتي رواه عنه محمد رضى الله عنه ، ويؤخذ . وقد روى أصحاب الإجماع عن أبي يوسف رضى الله عنه أن النصارى يحصن بعضهم بعضًا ، وأن المسلم يحصن النصرانية ، وأنها لا تحصنه . وإذا زنى الحر البكر والحرة البكر جلد كل واحد منهما مائة جلدة ، ولا تضرب عليهما مع ذلك . وإذا زنى محصن بنهر محصنة أو غير محصن بمحصنة كان على كل واحد منهما حد على حكمه على ما ذكرنا . وإذا زنى البعيد أو الأمة جلد خمسين جلدة . والزنا الذي يوجب

== قلت : وفي الخبر المختار : باب المرتد (ويقضى ماترك من عبادة في الإسلام) لأن ترك الصلاة والقيام معصية والمعصية تبقى بعد الردة (وما أدى منها فيه يطل ، ولا يقضى) من العبادات (إلا الحج) لأنه بالردة صار كالسكران الأصل فإذا أسلم وهو غنى فليحج فقط . وفي رد المحتار ج ٣ ص ٢٣٧ لأن سببه البيت المكرم وهو باق بخلاف غيره من العبادات التي أدامها لخروج سببها ؟ ولهذا قالوا إذا صلى الظهر مثلاً ثم ارتد ثم تاب في الوقت بيده الظهر لبقاء السبب وهو الوقت ؟ ولهذا اعترض انتصاره على ذكر الحج وتسميته قضاء بل هو إعادة لعدم خروج السبب . قلت : والإمام الجليل الطحاوي ذكر الصلاة أيضاً هنا ولم يطلق عليها لفظ القضاء وهو رجل علم علماً وفضلاً فن يدان به في حفظ حدود العلم . فريض الله منه .

(١) وفي التفسيرية أو تنقصه .

ما ذكرنا من الحدود هو الزنا في القرح كالبرود^(١) في الليكيلة ، فأما من عمل عمل قوم لوط فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : يمزر ويحبس حتى يمدت توبة . وأبا يوسف ومحمد رضى الله عنهما قتلاً : عليه في ذلك حد الزاني كما ذكرنا ، وبه نأخذ . ومن أتى بهيمة كما تؤتى المرأة فلا حد عليه في ذلك وليكفي يمزر ، فإن كانت البهيمة له ذبيحت ولم تؤكل . وإنما يجب الحد فيما ذكرنا وجوب الحد فيه إذا شهد على معاينة أربعة رجال عيول أحرار مسلمون ، ولا يقبل في ذلك شهادة النساء مع الرجال ، ولا شهادة على شهادة ، ولا يقبل في ذلك شهادة الرجال حتى يصنفوا^(٢) الأمر كيف كان وصفاً مصرحاً لا كناية فيه ، أو يقر به من فعل ذلك عند الحاكم في مجلس حكمه أربع مرات في مجالس مختلفة . ولا تقام الحدود بدون ذلك على رجل ولا [على] امرأة . وإذا ثبت الحد على الزاني بأربعة شهدوا عليه بذلك وكان محصناً ، أمر الحاكم برجعه ، فرجه الشهود أولاً ، ثم الحاكم ، ثم الناس ، وإن هرب أتبع بالحجارة حتى يوثق عليه . وينبغي أن يكون الناس إذا حضروا الرجيم إياه أن يصنفوا صفوة^(٣) كصفوف الصلاة ، فكلما رجم قوم تنحوا وتقدم غيرهم فرجوا . وإن رأى الحاكم [أن] يأمر بالحفر للرجوم حفرة يكون فيها حتى يرجم فعل ، وإن رأى أن يأمر برجعه بلا حفرة فعل . وأما المرأة فإنه يأمر بالحفر لها حتى توارى في الحفرة إلى صدرها . وإن ثبت الحد عليه بإقراره وكان محصناً رجه الحاكم أولاً ثم الناس ، وإن رجع عن إقراره ذلك أو هرب خلى بينه وبين رجوعه وخل بينه وبين هربه ولم يتبع . ولا ترجم المرأة إن كانت حاملاً حتى تبضع حملها ، وأما إن كانت مريضة أو كان الرجل مريضاً وكان محصناً رجها ولم يمنع من ذلك مرضها . ومن كان منها غير محصن فكان مريضاً أو كانت المرأة نساءً وكان

(١) وفي النسخة كالليل . قلت : للروء الليل الذي يكتمل به .

(٢) وفي النسخة إلا بأن يصنفوا .

(٣) وفي النسخة وينبغي أن يكون الناس حضور الرجيم إياه صفوة . قلت وله لرجم .

الوقت الذي حكم عليهما بالجلد^(١) وقتاً شديداً البرد يخاف^(٢) عليهما منه^(٣)
 [أخرت] إقامة الحد عليهما [حتى يؤمن عليهما] . ويضرب الزاني قائماً غير
 ممدود مجرداً ، وتضرب أعضاؤه كلها إلا الرأس والوجه والفرج في قول أبي حنيفة
 ومحمد رضي الله عنهما ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف رضي الله عنه يضرب الرأس أيضاً .
 وتضرب المرأة في ذلك قاعدة عليها ثيابها إلا أنه ينزع عنها الجلد والقرو والحشو .
 ومن أقر بالزنا بعد حين أقيم عليه [الحد] ، وإن شهدت عليه به بيعة بعد حين لم يتم
 عليه . وكان أبو حنيفة رضي الله عنه لا يوقت في ذلك وقتاً ويقول هو [على]
 ما يرى الإمام ، وبه نأخذ . وكان أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما يوقتان في
 ذلك شهراً . ومن شهد عليه أربعة بالزنا وقالوا نصدنا النظر لم يضر ذلك شهادتهم
 وقبلت . ومن شهد عليه أربعة أنه زنى بامرأة لا يعرفونها لم يحد ؛ لأنه قد
 يجوز أن تكون زوجته أو أمته . ومن شهد عليه بالزنا وكان^(٤) محصناً فلم يرحم
 حتى مات الشهود أو غابوا فإن أبا حنيفة ومحمد رضي الله عنهما قالوا :
 قد سقط عنه الحد في ذلك ، وهو قول أبي يوسف رضي الله عنه الأول .
 وقد روى عنه أصحاب الإجملاء أنه يقام عليه الحد ، وأنه لا يبطله موت الشهود
 ولا غيبتهم ، وبه نأخذ . ومن شهد عليه أربعة بالزنا فقتل عليه بذلك ولم يتم
 عليه الحد حتى أقر بالزنا فإن أبا يوسف رضي الله عنه قال : بطلت الشهادة عليه
 بذلك وعاد إلى حكم القربة ، فإن أقر به تسعة أربع مرات في مجالس مختلفة
 حد^(٥) وإلا لم يحد . وأما محمد رضي الله عنه فكان يقول : الشهادة على حاملها
 ويحد بها بعد إقراره كما كان يحد بها قبل^(٦) لإقراره إلا أن يقر [تسعة]
 أربع مرات في مجالس مختلفة فيحد بالإقرار ويرتفع عنه حكم الشهادة ، وبه نأخذ .

(١) وفي القضيّة بالحد .

(٢) وفي الثانية ويخاف .

(٣) كان في الأصل فيه والصواب منه كما في القضيّة .

(٤) كان في الأصل فكان والأصوب وكان كما في القضيّة .

(٥) وفي القضيّة يحد .

(٦) كان في الأصل بعد والصواب ما في القضيّة قبل .

باب حكم القذف^(١)

قال أبو جعفر : وإذا قذف الرجل رجلاً لم يجب على القاذف حد حتى تثبت حرية المذنوب أو يقر القاذف بحريته ، وحتى تثبت حرية القاذف أو يقر القاذف بذلك من نفسه فيحد القاذف . والحد ثمانون جلدة يضرها القاذف قائماً [غير] ممدود^(٢) وعليه ثيابه إلا أنه ينزع عنه الحشو والجلد والقر . وتضرب المرأة [فيه] جالسة . ولا يجب الحد في القذف إلا أن يكون قذفاً مصرحاً لا كناية فيه ، فأما إن كان عني^(٣) غير ذلك أو كان تريضاً فإنه لا يجب حد ولكنه يجب فيه التعزير . وقد كان أبو حنيفة ومحمد رضي الله عنهما يقولان لا يبلغ [بالتعزير] أربعين سوطاً ، وقد كان أبو يوسف رضي الله عنه يقول ذلك أيضاً ثم رجع فقال : هو على ما يراه الإمام فيا بينه وبين أقل حدود الأحرار وهو ثمانون جلدة ، ينقص من ذلك جلدة واحدة أو مائة مما هو أكثر منها ، وبه تأخذ . وروى عنه أيضاً أنه قال : هو على ما يراه الإمام بلا توقيت وقت فيه . وإن لم تثبت حرية القاذف لم يعم عليه من الحد إلا حد العبد ، وهو أربعون جلدة . ومن قذف رجلاً صفاه عنه المذنوب فإن أبا حنيفة ومحمد رضي الله عنهما قالوا : غفوه باطل وله أن يطالبه بالحد بعد ذلك . وقد روى محمد رضي الله عنه هذا القول عن أبي يوسف رضي الله عنه . وروى أصحاب الإمام عن أبي يوسف رضي الله عنه أن غفوه جائز وأنه ليس له مطالبة القاذف به بعد ذلك ، وبه تأخذ . ومن قذف رجلاً فأتى المذنوب قبل أن

(١) وفي القبيضة باب الممدود في القذف .

(٢) كان في الأصل ممدودة والصواب ما في القبيضة غير ممدود لأن اليد لا تمد في الضرب في الممدود .

(٣) كان في الأصل على والصواب ما في القبيضة عني .

يقام له الحد على القاذف سقط الحد عن القاذف ولم يورث عن المقذوف . ومن قذف وهو ميت فإنه لا يأخذ بمجده إلا أبوه وولده وولد وولده وجهه ، ولا يأخذ به من سوام من أخ ولا أخت ولا من أشبههما^(١) من قرابته . ولا حد على من قذف ذمية ولا أمة ولا أم ولد ولكنه يعزر على ذلك . ولا حد على من قذف امرأة قد أقيم عليها حد الزنا أو قد وطئت بشبهة رفع عنها فيها حد الزنا ، ولا على من قذف امرأة قد تزوجت نكاحاً بائناً ودخل بها على ذلك . والرجل فيها ذكرنا كالمرأة . ومن جلد حداً في قذف بسقطت يملك شهادته أبداً ، تاب بعد ذلك أو لم يتب ، وتوبته فيما بينه وبين الله لا فيما سوى ذلك . ومن قذف وهو نصراني لم يدر في نصرانيته لم يميز شهادته في حال النصرانية ؛ وإن أسلم بعد ذلك جازت شهادته على أهل الإسلام وأهل النوبة . وإن قذف وهو نصراني فغضب بعض الحد في نصرانيته ثم أسلم فغضب بقبته وهو كذلك جازت شهادته . ومن زنى من النصارى ثم أسلم قذفه قاذف لم يحد قاذفه . ومن قذف رجلاً مرات أو قذف جماعة بقول واحد أو بأقوال مختلفة لم يكن عليه بذلك إلا حد واحد . ومن حضر من المقذوفين فطالب القاذف بمجده حد [له] ولم يكن عليه لبقية المقذوفين حد سوى ذلك ، وكان الحد الذي أقيم عليه للمقذوفين جميعاً . ومن قذف رجلاً فغضب بعض الحد قليلاً كان ذلك أو كثيراً ، ثم قذف آخر فلا حد عليه إلا ما بقي عليه من الحد الأول فإنه يقام عليه للمقذوف الأول وللمقذوف الثاني . ومن [قذف من] العبيد أحدًا من الأحرار المسلمين فلم يقم عليه الحد حتى عتق كان عليه الحد على حاله التي كان وجب عليه وهو عليها وهو أربعون جلدة . ومن دخل إلينا من أهل الحرب بأمان قذف رجلاً مسلماً كان عليه الحد ، وإن زنى عندنا فلن أبا حنيفة ومحمداً رضى الله عنهما قالوا : لا يحد في ذلك ، وبه نأخذ .

(١) وفي البقية من أشبههما .

وقال أبو يوسف رضى الله عنه : يحد فيه كما يحد الذى . ومن أقر أنه زنى بامرأة
 غائبة أقيم عليه الحد ، فإن حضرت المرأة بعد ذلك فبيدته وأقرت بمثل الذى
 أقر به أقيم عليها الحد أيضاً ، وإن كانت حاضرة فى وقت إقراره فكذلك فيما
 أقر به وطلبت أن يحد لها حد القذف فيما رماها به ، حد لها حد القذف فى ذلك
 ولم يحد فى الزنا الذى أقر به ، وإن لم تحضر حتى يقام عليه حد الزنا ثم حضرت
 فطلبت يحد القذف لم يحد لها ؛ لأننا قد أحطنا علماً أنه لا يجب عليه الحدان
 جميعاً وأن الذى يجب عليه أحدهما ، فإذا أقيم عليه أحدهما لم يبق عليه الآخر
 منها . ومن شهد عليه أربعة بالزنا فلم يقض القاضى بشهادتهم حتى رجع
 أحدهم حدوا جميعاً حد القذف ، وإن قضى القاضى بشهادتهم ورجع للشهود
 عليه ثم رجع أحدهم فإن عليه ربع الدية للشهود عليه ، وعليه الحد فى قذفه
 إياه ، وإن رجع أحدهم بعد ما قضى القاضى بشهادتهم وقبل إقامة الحد على
 الشهود عليه فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول يحلون جميعاً . وقال
 أبو يوسف وعبد رضى الله عنهما يحد الرابع^(١) خاصة ولا يحد الباقون ، وبه
 نأخذ . ومن شهد عليه أربعة بالزنا فجاءوا متفرقين حدوا جميعاً حد القذف ، وإنما
 تقبل شهادتهم إذا جاءوا مجتمعين أو جاءوا إلى الحاكم فى مجلس واحد قيل قيامه
 منه وإن تفرقوا فى المجرى . ومن قذف رجلاً بالزنا فقال له رجل صدقت حد
 الرجل الأول ولم يحد الثانى ، وإن قال له صدقت هو كما قلت جداً^(٢) جميعاً
 ومن كان له عبد وللعبد أم مسلمة حرة قد ماتت قذفها مولاه لم يكن للعبد
 أن يأجنحه بمجدها . ومن كان له ابن وقد ماتت أمه وهى حرة مسلمة قذفها
 أبوه لم يكن لابنها أن يأخذ أمها بمجدها ، ويأخذ غيره ممن يجب له أن يأخذه
 به . ومن قذف امرأة حرة ميتة مسلمة ولها ابن نصرانى والقاذف مسلم كان
 للابن النصرانى أن يأخذ القاذف بمجدها ، وكذلك إن كان الابن عبداً . ومن

(١) وكان فى الأصل الرابع وفى النسخة الرابع مكان الرابع وهو الصواب .

(٢) وفى النسخة يحدان .

تخذف امرأة ميتة نصرانية أو أم ولد ولها ولد حر مسلم لم يكن عليه حد ، لأنه إنما قذف من لا حد عليه في قذفه . وإذا قذمت المرأة من بعض البلدان ومعا أولاد لا يعرف لهم أب قذفها رجل فلا حد عليه [ومن شهد عليه أربعة بالزنا وم عيان أو محدودون في قذف حدوا جميعاً] . ومن شهد عليه أربعة فساق أحرار مسلمون بالزنا فردت شهادتهم لقسمة فلا حد عليهم . ومن قال لرجل في غضب لست بابن فلان الذي يدعى له ضرب الحد ، فإن قال ذلك في غير غضب لم يكن عليه حد . ومن قال لرجل أنت ابن فلان لسه أو غلله أو تزوج أمه لم يحد . ولو قال لست بابن فلان لجلده لم يحد . ومن قال لرجل يا زاني^(١) فقال لا بل أنت ، حد كل واحد منهما لصاحبه . ومن قال لاسرأته يا زانية فقالت لا بل أنت فلأنها تحد ولا تلعن . ومن قال لاسرأته يا زانية فقالت زنيته بك فإنه لا حد على كل واحد منهما ولا لعن . ومن أقر أنه زففي [لاسرأة] أربع مرات في مجالس مختلفة^(٢) فقالت : بل تزوجني فإنه يجنب عليه الصداق ولا حد عليه ، وكذلك لو أقرت امرأة بالزنا أربع موهلات في مجالس مختلفة لرجل بينه ، وقال الرجل بل تزوجتها ، فإن عليه للصداق أيضاً ولا حد عليها . ومن تزوج من الجيوس ذات عهر منه ووضخل بها ثم أسلماً جميعاً قذفهما رجل فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال يحد . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : لا يحد . ومن قال لمسلم يا فاسق أولاد يا خبيث أو يا سارق عزر . ومن قال لرجل زنا في الجبل ثم قال عيت مصيوداً فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما قالا : يحد . وقال محمد رضى الله عنه : لا يحد . ومن قال لرجل يا زانية لم يحد . ومن قال لاسرأة يا زاني تحد وومن قال لمرءى يا نبطى لم يحد ، لأنه لم يقذف إنما نسب إلى غير بلده .

(١) كان في الأصول زان بغير ياء والصواب بالياء .

(٢) من هنا إلى قوله فإن كان منازل مختلفة في المحل الرابع من كتاب الشريعة ساقط من الأصل .

الأزهرى ، وزدناه من نسخة حديث الإسلام بغير الله أفندي .

ومن قال لرجل يا ابن الخياط وأبو ليس كذلك لم يكن بهذا قاذفاً له . ومن قال لرجل لست من العرب وهو منهم لم يجد ؛ لأن ذلك قد يقع على قذف الأباة العليا التي لا أحد على قاذفها .

كتاب السرقة

ولا يقطع السارق في سرقة حتى يكون عشرة دراهم فصاعداً أو ما يساويها بعد أن يخرجها من حرزها ، ولا يقطع إن أخذ قبل أن يخرجها من حرزها ، وحرزها الدار التي سرق منها^(١) إذا كانت منزلاً واحداً ، فإن كان منازل^(٢) مختلفة فحتى يخرجها إلى ساحتها ولا يقطع من سرق متحلاً من ذهب حتى يكون المتقال يساوي عشرة دراهم [فصاعداً ولا يقطع من سرق قرة فضة ووزنها عشرة دراهم ولا تساوي عشرة دراهم] مضروبة . ولا يقطع من سرق عشرة دراهم زائفة أو بنهرجة إذا كانت لا تساوي عشرة دراهم يضاء . ولا يقطع في شيء مما ذكرنا إلا بحضور صاحب السرقة وخصومته فيها . ومن قطع في شيء مما ذكرنا وهو قائم رد على المسروق منه ، وإن كان قد هلك باستهلاك السارق أو باستهلاك غيره فلا ضمان على السارق في ذلك ، وإن كان الذي استهلكه غير السارق كان للمسروق منه أن يضمن المستهلك^(٣) قيمته ، وإن كان هلك في يد رجل أودعه إياد السارق لم يجب على السارق ولا على المتودع فيه ضمان ؛ لأننا لو ضمننا للمتودع رجع به على السارق ، وكذلك لو كانت السرقة ثوباً في جميع ما وصفنا . وإن ضاع الثوب للمسروق في يد مستأجر استأجره من السارق فلا ضمان على السارق ، ولا على المستأجر ؛ لأننا لو ضمننا المستأجر قيمته رجع بها على السارق . ولو ضاع الثوب في يد مستعير استعاره من السارق كان للمسروق منه أن يضمن المستعير قيمة ثوبه ؛ لأنه إذا ضمنه إياها لم يكن له أن يرجع بها على السارق .

(١) كان في الأصل أسر فيها وفيه سلووظ وتصيف والصواب سرق منها .

(٢) كان في الأصل منزلاً والصواب منازل .

(٣) كان في الأصل للمستهلك والصواب للمستهلك .

ولو ضاع الثوب في يد مبتاع له من السارق كان للمسروق منه أن يضمن للمبتاع قيمة الثوب ؛ لأنه ههنا إنما يرجع على السارق بالثمن الذي كان دفعه إليه ، ولا يرجع عليه بالقيمة التي كان ضمنها . وكل من درى عنه القطع في السرقة وجب عليه ضمان السرقة . ولا قطع على رجل فيما سرق من زوجته ، ولا على امرأة فيما سرقت من زوجها ، ولا قطع على من سرق من ذى رحمه المحرمة عليه . ومن سرق من أمه من الرضاعة قطع في ذلك إذا بلغ ما يقطع فيه . ومن سرق سرقات مختلفات فرفضه أحد المسروق منهم فقطع له كان ذلك القطع للسرقات كلها ولم يضمن شيئا منها ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما . وقد روى عن أبي يوسف رضى الله عنه أنه قال : لا ضمان عليه فيما سرق للذى رفضه خاصة حتى قطع^(١) له وعليه الضمان للآخرين ، وبه نأخذ . ولا قطع على جماعة فيما سرقوا حتى يكون ماسرقة كل واحد منهم عشرة دراهم فصاعدا . ومن سرق من رجلين عشرة دراهم سرقة واحدة قطع فيها . ولا قطع على من سرق من الفنائم ، ولا على من سرق من بيت مال المسلمين ، ولا على من سرق من الحمام . ومن سرق من مسجد جماعة شيئا من تحت رأس رجل ، أو من حجره ، أو مما هو بحيث يكون صاحبه حافظا له مما يساوى ما يجب فيه القلع قطع . ولا قطع على مختلس ، ولا [على] متتبع ، ولا [على] خائن ، ولا على عبد رجل في سرقة من مال زوجة مولاه ، ولا على عبد امرأة في سرقة من مال زوجها . وإذا سرق الرجلان سرقة فقال أحدهما هي لى درى القطع عنهما جميعا وضما السرقة ، وإن لم يدعها^(٢) واحد منهما ولكن أحدهما هرب وأخذ الآخر فإن أحسنه رضى الله عنه قال مرة لا يقطع ، وبه نأخذ^(٣) ، ثم رجع أبو حنيفة رضى الله عنه فقال : يقطع ، وبه أخذ أبو يوسف ومحمد

(١) وفي القتيبية حين قطع .

(٢) كان في الأصول لم يدعها بإياه والصواب بمحذف بإياه .

(٣) وفي القتيبية قوله : وبه نأخذه مؤخر من قوله : وبه أخذ أبو يوسف ومحمد .

رضى الله عنهما . ومن سرق سرقة فلم يقطع فيها ولم يخافتم حتى ردها إلى المسروق منه ، أو وهبها له المسروق منه فلكها عليه بذلك ، أو ملكها عليه بغير الهبة لم يقطع فيها . ومن قضى ^(١) غلبة بالقطع ثم ولب له المسروق منه السرقة فلكها بذلك عليه فإن أبا حنيفة ومحمداً رضي الله عنهما قالا : لا يقطع أيضاً ، وكذلك روى محمد بن أبي يوسف رضي الله عنهما ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف رضي الله عنه بعد ذلك فيما روى عنه أصحاب الإماء إنه يقطع . ومن كانت في يده ودية فسرقتها منه سارق كان للودع أن يقطع السارق ، وكذلك إن كان غاصباً كان له أن يقطع السارق . ولرب السرقة أن يقطع السارق في الوجهين جميعاً ^(٢) . ومن سرق ثوباً فقطع فيه أو لم يقطع ، ثم سرقه منه سارق لم يقطع . ومن سرق ثوباً فقطع فيه ، ثم سرق مرة أخرى لم يقطع . ومن سرق غزلاً قيمته عشرة دراهم فقطع فيه ، ثم نسج ذلك الغزل ثوباً فسرقة مرة أخرى قطع . ومن طرء ^(٣) من رجل دراهم كانت معه مما يجب في مثلها القطع فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول : إن [كان] طرئها من خارج الكم لم يقطع ، وإن كان طرئها من داخله قطع . وقال أبو يوسف رضي الله عنه : يقطع في الوجهين جميعاً ، وبه نأخذ . ومن سرق فضة أو ذهباً يساوي عشرة دراهم فقطع في ذلك وقد عمل الفضة دراهم أو الذهب دنانير فإن أبا حنيفة رضي الله عنه قال : تؤخذ الدراهم والدنانير فيردان على المسروق منه . وقال أبو يوسف

(١) وفي الفضية وإن قضى .

(٢) والفراد من رب السرقة مائة المال دون الأيمن والتائب . قال في الصرح : ويقطع بخسومة الودع (أي الأيمن) وللتبشير والرهين والتأجير ومن كانت يده يد أمارة ، وكذلك إذا كانت يده يد ضمان فسرق منه فانه يقطع كما إذا سرق من يد التائب أو كانت في يده يد يوم البيع أو كان مقبوضاً بفقد فاسد . وقال زفر لا يجب بخسومة هؤلاء القطع . وأجروا أنه يقطع بخسومة المالك . قلت : المراد من الوجهين الودية والتبني وما في حكمها .

(٣) طرء الشيء قطعه ، وطرء الثوب شقه ، والطرء الذي يفتح الحايض أي يشقها ويصلها أي يفتح من صاحب المال .

ومحمد رضى الله عنهما : لاسبيل له عليهما^(١) ، وبه نأخذ . ومن سرق من رجل حديدا فعليه كوزاً ثم قطع فيه لم يكن للمسروق منه على الكوز سبيل في قولهم جميعاً^(٢) . ومن أقر بالسرقة عند الإمام مرة واحدة قطع في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ، ولم يقطع في قول أبي يوسف رضى الله عنه حتى يقر مرتين ، وبه نأخذ . ولا تقبل شهادة النساء في سرقة ولا في حد ولا في قصاص ، ولا تقبل في ذلك شهادة على شهادة . ولا قطع على من سرق مصحفاً وإن كان مفضضاً ولا قطع في طير ولا في صيد وإن علت قيمتهما^(٣) . ولا قطع فيما يفسد من نحو الفاكهة واللحم والطعام الذى هو كذلك وإن علت قيمته . ولا قطع في شيء من الخشب إلا في الساج إذا ساوى عشرة دراهم فصاعداً . هكذا روى محمد عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنهم . وقد روى أصحاب الإجماع عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنهما أن القنا في ذلك كالساج فإنه يقطع فيه كما يقطع في الساج ، وبه نأخذ . وقد روى أصحاب الإجماع عن أبي يوسف رضى الله عنه أيضاً أنه قد كان خالف أبا حنيفة رضى الله عنه في ذلك فقال يقطع في الخشب كله إذا بلغت قيمته قيمة ما يقطع فيه . ولا يقطع في زرين^(٤) ولا في نورة ولا في مغرة^(٥) . ومن سرق فصوماً خضراء أو ياقوتاً أو زرجداً ، يساوى ما يجب فيه القطع قطع . ومن سرق شيئاً فلما انتهى به إلى باب البيت الذى

(١) قال في المرحوم وفيما بينه وبين الله تعالى يجب أن يردوا .

(٢) وفي المرحوم : الأصل في هذه المسائل أن في كل موضع يتقطع حق المنصوب منه من الدين يتقطع حق للمسروق منه ، وكل موضع لا يتقطع حق المنصوب منه لا يتقطع حق للمسروق منه وإذا غصب نقرة فضة وشربها دراهم لا يتقطع حق المنصوب منه عند أبي حنيفة ، كذلك ما هنا في السرقة وعند أبي يوسف ومحمد يتقطع . ولو سرق حديداً أو نحاساً أو صفراً أو ما أشبه ذلك فجعلها أواني نظران كان بعد الصياغة يباع وزناً كذلك الاختلاف ، وإن كانت تباع عدماً يكون للشارق بالإجماع . ولو سرق حطة فطبخها تكون للشارق بعد القطع إلخ وفيه نظائر كثيرة ذكرها الخارج .

(٣) وفي المرحوم : الأصل في هذا أن كل ما يوجد مباح الأصل ولم تجز العادة في إحرازه ولم يوجد فيه صنعة تزيد قيمته على قيمة الأصل لا يقطع .

(٤) الزرين يكسر الزاي والنون حجر له ألوان كثيرة وزاد الخارج الجس .

(٥) المغرة العين الأحمر يصعب به .

سرقه فيه رماه إلى غيره^(١) فأخذه ثم خرج فذهبا جيكا لم يقطع واحدا منهما، وإن رمى به خارجا من البيت ثم أتبعه فأخذه قطع. ومن سرق ثيابا سوى ما يجب فيه القطع فلم يقطع فيه حتى قصت قيمته فصارت دون ما يجب فيه القطع قطع. ومن دخل عليه جماعة فولى رجل منهم أخذ متاعه وخلعوا جميعا. ومن كان نلعا في طريق من الطرقات ومنه فتاع فكان حيث يكون حافظا لمتاعه فسرقه سارق قطع. ومن سرق من إبل قيام عليها أحملا أو كانت تسير فتش جوارقا فسرق ما فيه وهو ما يجب فيه القطع قطع، وإن سرق الجوارق بيمينه لم يقطع. ولا يقطع النباش^(٢) في قول أبي حنيفة وعمر رضي الله عنهما، وبه تأخذ. ويقطع في قول أبي يوسف رضي الله عنه كما يقطع فيما سرق من الحلى. ومن سرق من حانوت تاجر قد أثنى الناس في دخول حانوته ضمن ما سرق ولم يقطع فيه. والنساء في السرقة كالرجال. ولا يقطع صبي ولا مجنون فيما سرقا ولكنهما يضمنان ذلك. ولا قطع^(٣) في سرقة دف ولا طبل ولا مزمار^(٤) ولا في سرقة كلب ولا قهد. ولا قطع^(٥) في سرقة تمر^(٦) من رموس النخل، ولا في حنطة وهي [في] سهل في منبتها، ولا في تمر ولا [في] كث^(٧). وإن أحرز التمر^(٨) وجعل في حظيرة وأغلق عليه باب أو حصدت الحنطة فقبل فيها مثل ذلك كان حلى من سرق منهما ما يجب فيه القطع [القطع]. ومن سرق صياح حرا لم يقطع، كان عليه حلى أو لم يكن، وإن كان مملوكا قطع إذا سار ما يجب فيه

(١) كان في الأصل إلى عبده والصواب على القيسية إلى غيره.

(٢) النباش الذي يلبس الثوب لذهب بأكتاف اللوق.

(٣) وفي القيسية ولا يقطع.

(٤) يقال زمر إذا غنى بالنفخ في النصب ونحوه والنصب يسمى زمرا أي الآلة يزمر فيها

وهو الذي يسمى بالثارسية في.

(٥) وفي القيسية التمر في رموس.

(٦) وفي القيسية ولا أكثر والصواب ولا في كث، والكثرة الجمل كما في لفظ الحديث،

والجار شحم النخلة.

(٧) وفي القيسية بالثمة.

القطع . ومن سرق ثوباً ولم يخرج^(١) من حرزه حتى شقه بمنفون فإنه إن كان يساوي بد شقه إياه ما يجب فيه القطع قطع إذا طلب ذلك رب الثوب ولم يكن عليه فيما شق من ثوبه ضمان ، وإن كان لا يساوي ذلك لم يقطع وكان رب الثوب بالخيار إن شاء أخذ ثوبه مشقوقاً وضمن الجاني قيمة ما قصه ، وإن شاء سلم ثوبه إلى الجاني وضمنه قيمته صحيحاً ، وإن قال رب الثوب أنا أضمن الجاني قيمة ثوبي صحيحاً وأسلم إليه ثوبي وقيمة ثوبه مشقوقاً ما يجب فيه التطلع كان له ذلك ودفع^(٢) بذلك القطع عن المارق ، وهذا كله قول أبي حنيفة رضي الله عنه . وأما في قول أبي يوسف وقياس قول محمد رضي الله عنهما فإنه لا يقطع في شيء من ذلك ؛ لأن السارق لم يخرج السرقة من حرزها حتى وجب عليه ضمانها ، وبه نأخذ . ومن سرق شاة فلم يخرجها من حرزها حتى ذبحها لم يقطع في قولهم جميعاً ، وإن كانت قيمتها مذبوحة تبلغ ما يجب فيه القطع ؛ لأنه لم يخرجها حتى صارت لحماً لو سرقه لم يقطع . قالوا : ويحب على السارق إذا وجب عليه القطع قطع يده اليمنى من المفضل ، فإن كانت يده اليمنى ذاهبة مقطوعة قبل ذلك قطعت رجله اليسرى من المفضل ، وإن كانت رجله اليسرى قد قطعت قبل ذلك لم يقطع منه بعد ذلك شيء ، وضمن السرقة وأستودع السجن حتى يحدث توبة ، فإن كان أشل اليد اليمنى صحيح اليد اليسرى قطعت يمينه الشلاء ، وإن كانت يمينه صحيحة وشماله شلاء لم يقطع ؛ لأنه لو قطع صار ذاهب اليدين جميعاً ، فإن كانت يدها صحيحتين ورجله الشمال يابسة قطعت يده اليمنى ، وإن كانت الرجل اليمنى يابسة والشمال صحيحة ويدها صحيحتان لم يقطع أيضاً . ومن وجب عليه القطع في السرقة فلم يقطع حتى قطع قاطع يمينه كان له على القاطع مثل الذي كان يجب له عليه لو لم يسرق^(٣) من القصاص ومن

(١) كان في الأصل ولم يخرج والصواب ما في النسخة ولم يخرج به .

(٢) وفي النسخة ودفع .

(٣) وفي النسخة لم يسرقه .

الدية ، ولم يقطع بهد ذلك في تلك السرقة : ومن سرق وإيهاماً يديه^(١)
مقتولين لم يقطع ؛ لأننا لو قطعنا يده اليمنى لم يبق له من يده إلا يده اليسرى^(٢)
وهي كالخليفة ، وكذلك لو كان قد ذهب من يده اليسرى ثلاث أمانع أو
أصابع سوى الإبهام لم يقطع يده اليمنى ، وإن كان لقاها منها أصبعاً واحدة
سوى الإبهام يقطع يده اليمنى وكانت يده اليسرى كالصمحة . ومن سرق
من نصراني خيراً لم يقطع فيها . ومن سرق فأمر الإبهام يقطع يده اليمنى يقطع
الأمم يده اليسرى عمداً أو خطأ فإن أبا حنيفة رضي الله عنه قال : لا ضمان عليه .
وقال أبو يوسف رضي الله عنه : إن كان فعل ذلك خطأ فلا شيء عليه ، وإن
كان فعل ذلك عمداً ضمن . وما أقر به العبد بما يوجب العقوبة في بدنه من
سرقة للمال قد استهلكه قبل إقراره أو لمبال بهد في يده وكذب مولاه
وادعى المال لنفسه والمهد ، مأذون له في التجارة ، ومن قتل عمداً^(٣) يهن قلبه
محبة ، صدق على ذلك [كله] وأقيم عليه الواجب فيه ، وإن كان مجبوراً
عليه فأقر بسرقة عشرة دراهم في يده من رجل وصدق ذلك الرجل وكذب
مولاه في ذلك وادعى الدرام لنفسه ، فإن أبا حنيفة رضي الله عنه قال : أقطعه
وأدفع الدرام إلى المقر له بها . وقال أبو يوسف رضي الله عنه أقطعه وأدفع الدرام
إلى مولاه . وقال محمد رضي الله عنه : أدفع الدرام إلى مولاه ولا أقطعه ، وبه
نأخذ . وهو قول زفر . وإذا قطع القوم من أهل الإسلام أو من أهل التمة
الطريق على قوم^(٤) من أهل الإسلام أو من أهل التمة فلم يأخذوا مالاً ولم
يقتلوا أحداً ثم ظهر عليهم الإمام نظام ، والنقي حبسهم حتى يمدوا توبة ، وإن
خرجوا فخرجوا قوماً جراحات ولم يأخذوا مالاً ولم يقتلوا مسلماً أخذوا أجهن

(١) وفي القبيضة إيهاماً يديه .

(٢) وفي القبيضة لم يبق له إلا أربع أصابع من يده اليسرى .

(٣) وفي القبيضة أو قتل عمداً .

(٤) وفي الثاني على فريق .

منهم مما كان فيه القصاص وأخذ منهم الأرض مما لا يستطاع فيه القصاص وكان ذلك إلى الأولياء ، وإن خرجوا فأخذوا المال وجرحوا قطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف وبطلت الجراحات ، وكذلك إن كانوا قتلوا قتلوا وبطلت الجراحات ، فإن أخذوا المال وقتلوا قتلهم الإمام ولم يقطع لهم يداً ولا رجلاً ، ولم يوجب عليهم فيما أخذوا من الأموال ضماناً ، وهو قول أبي حنيفة وعمر بن عبد الله عنهما ، وبه نأخذ . وقد روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف رضى الله عنه من قوله أنهم إذا أخذوا المال وقتلوا أن الإمام بالخيار إن شاء قطع أيديهم وأرجلهم من خلاف ثم قتلهم ، وإن شاء قتلهم ولم يقطع أيديهم وأرجلهم ، والقول الأول أجود . والصلب المذكور في آية المحاربة التي أخذ هذا الحكم منها هو الصلب بعد القتل في قول أبي حنيفة رضى الله عنه ، وبه نأخذ . وقد روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف رضى الله عنه أنه قال : الإمام بالخيار إن شاء قتلهم ثم صلبهم ، وإن شاء صلبهم أحياء ثم قتلهم مصلوبين ، وإن لم يقدر الإمام على قطع الطريق حتى يأموه تأبين فإنه توضع عنهم^(١) حقوق الله عز وجل التي كانت تقام عليهم لو لم يتوبوا ، ويرجع^(٢) حكم ما أصابوا من القتل ومن الجراحات [إلى] أولياء القتولين وإلى المجروحين فيكون حكمهم في ذلك تحكيمهم لو أصابوا ذلك على غير قطع الطريق . ولا يكون قطع الطريق في مصر من الأمصار ، ولا في مدينة من اللدائن ، ولا بين مدينتين [ولا بقرب مدينة من اللدائن ، ولا بقرب مصر من الأمصار] في قول أبي حنيفة وعمر بن عبد الله عنهما وهو قول أبي يوسف رضى الله عنه الذي رواه عنه محمد رضى الله عنه . وقد روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف رضى الله عنه أنهم إذا كبروا^(٣) أهل مدينة من

(١) وفي الثاني عليهم .

(٢) كان في الأصل ويرجعوا والمصاب ويرجع كما في النسخة .

(٣) كبره عانده غالبه على حقه باجده وكبر الرجل في ماله أخذ منه عنوة وقهر فهو مكابر عليه .

المدائن ليلا إلى مدينتهم كانوا في ذلك في حكم قطاع الطرق ، وبه نأخذ^(١) .
 وإن كان النسي ولي القتل من قطاع الطريق بعضهم كان حكم ذلك حكمهم
 لو ولوه كلم ، وسواء قتلوا بحجر أو بسا أو سيف في ذلك ، وإن كان في
 قطاع الطريق ذو رحم محرمة من المقتول عليهم الطريق لم تتم عليهم الحدود ،
 وقتل اثنين ولوا القتل ، وكان ذلك إلى الأولياء دون الإمام . والحكم في قطاع
 الطريق فيما يقطع من أيديهم وأرجلهم حكم السراق في جميع ما وصفنا ، من
 شلل أيديهم وأرجلهم ، ومن ييوسنها ، ومن ضلعت بقتلها . والنساء والسيد
 في قطع الطريق كالرجال وكالأحرار في جميع ما وصفنا . ولا يكون على قطاع
 الطريق فيما أخذوا من الأموال ما يوجب أخذ الأموال في ذلك من العقوبة حتى
 يكون الذي يصيب كل واحد منهم من ذلك المال إذا قسم على عدد عشره
 حرام فصاعدا أو قيمتها :

كتاب الأشربة وأحكامها

وما يجب فيه الحدود منها ومقادير الحدود فيها

قال أبو جعفر : وتبيذ الزبيب التقيع إذا لم يطبخ فلا بأس به ما لم يغل
 واشتد ، فإذا غلا واشتد فلا ضير فيه . وكل شيء من الأنثى سوى نبيذ
 الزبيب التقيع^(٢) من السل والذرة والزبيب والتمر وما سواهن ، عتق أو لم يعتق ،

(١) اعلم بأن قطع الطريق إنما يكون بعد أن تسجع شرائطه ، وشرائطه هي أن يكون
 لهم قوة وشوكة وتتمتع بقطع الطريق بهم ، ولا يكون بين مرتين ، ولا بين مصرين ولا مدينتين ،
 وأن يكون بينهم وبين مصر مسافة سفر ، فإذا وجدت هذه الأشياء يكون قاطع طريق ولا فلا ،
 حكنا: بذكر قد ظاهر الرواية . وروى عن أبي يوسف أنه قال : إن كان أقل من مسيرة سفر
 أو كانوا في المسر ليلا فاته بجرى عليهم (حكم) قطاع الطريق وهو أن يقطع أيديهم
 وأرجلهم اليسرى ، والفتوى على قول أبي يوسف . انتهى ما في شرح المختصر للشيخ الإمام على بن
 محمد الأسدي :

(٢) وفي القبضية والتقيع .

خُطَّ بعضه ببعض أو لم يخطط ، بعد أن يطبخ ، فلا بأس به ، وإنما المكروه
 نيف الزبيب المتق إذا غلا ، وهذا كله قول أبي حنيفة رضي الله عنه الذي
 رواه محمد بن أبي يوسف رضي الله عنهما عنه في كتابه الأمرية من الأصول .
 وقده روى هشام بن عبيد الله رحمه الله ^(١) أن أبا حنيفة رضي الله عنه كره
 قطيع الزبيب وقطيع البسر وضع الثمر ، يضي إذا غلا ، وأنه لا يرى بنور ذلك
 من قطيع التين والإجاص ^(٢) بأنما . وقال أبو يوسف رضي الله عنه في المتق
 من الثمر والزبيب نكروه ونهى عنه . وقال محمد رضي الله عنه بعد ذلك :
 ما أبكر كثيره فأحب إلى برك شره ولا أحرمه ، وبه تأخذ . قال محمد
 رضي الله عنه : وأكره قطيع التين والإجاص وقطيع البوشاب وقطيع الشهد ^(٣) .
 قال مستم : وكان محمد رضي الله عنه يقول : من صلى في ثوبه ما يسكر
 كثيره أكثر من مقدار الدرهم أعاد الصلاة ، وبه تأخذ ^(٤) . ومن شرب من
 النبيذ فسكر حذ في قولهم جميعا . ثم يختلفون في السكر التي يوجب هذا
 الحد ؟ فأما أبو حنيفة رضي الله عنه لمكان يقول : هو الذي لا يمل صاحب
 الأرض من السيل ولا المرأة من الرجل . وأما أبو يوسف رضي الله عنه
 فروى عنه أصحاب الإملاء أنه قال : إذا كان أكثر كلام صاحبه الاختلاط
 حذ ، وبه تأخذ . وقد كان قوله الأول كقول أبي حنيفة رضي الله عنه وهو
 قول محمد رضي الله عنه . والحد في قولهم جميعا ثمانون جلدة . وحد للملوك

(١) كان في الأصل هشام بن عبيد الله والصواب هشام بن عبيد الله مصنفاً وهو الرازي من
 أصحاب الإمام أبي يوسف رحمه الله رضي الله عنه .
 (٢) فقد تذكر في الإطلاق : لجاص هو المشق ، والركن منه بالقرسية هم البرقة
 بصر ، وآلوجه البصية ، والهمزة بفتح ، والهاء لوجه الأبيس الكبير وضعون البصر بالفتح ،
 قلت : والخروج في البصية هناك وهو غير الوجه ، وما حووه في التبيد يعلم من هووة اسرودلواك
 بالقرسية . والله أعلم .
 (٣) وهو اسم الضل بالقرسية .
 (٤) وفي القيسية مكانه قال أبو جعفر وهذا الوجه أجود ، وكذلك كان ابن
 أبي عمران يقول .

في ذلك مثل نصف حد الحر أوجون جلدة . والقضاء في جميع ما ذكرنا
كالرجال ، إلا أنهم لا يُضَرَّين قداماً كما يضرب الرجال إنما يضربون قسراً .
والمالِك في سائر حدودهم في قنهم وفي زناهم على النصف من حدود الأحرار .
والمصير حلال شره ما لم يزل ويقذف بالزبد ، قلنا كان ذلك منه قد صار
خراً . وقد روى عن أبي يوسف رضى الله عنه [قل] : إنه إذا غلب [إن]
لم يلق بالزبد قد صار خراً ، وبه نأخذ . فن شرب شيئاً من هذه الخمر بعد
ذلك قليلًا كأنه أو كثيراً من الأحرار أقيم عليه حد الحر ثم اتون جلدة .
ومن شربها من المالِك أقيم عليه حد المالِك أربون جلدة . ولا يحل الانتفاع
بها الرجال ولا النساء ولا الصبيان ، ولا في مداواة جراحهم بها ، ولا في استعمالها
على حال من الأحوال ، فإن صارت خللاً حلت وجاز بيعها أو الانتفاع بها ،
وسواء صارت خللاً بذاتها أو بصلاح عولت به حتى صارت كذلك . ومن كانت
عنده خمر فطرح فيها سمكا وملأ حتى صارت مربى ، فلا بأس به في قول
أبي حنيفة ^(١) رضى الله عنه ، ولم يحك محمد رضى الله عنه في ذلك خلافاً .
وروى أصحاب الإجماع عن أبي يوسف رضى الله عنه : أن الخمر إن كانت هي
الثابتة فكما قال أبو حنيفة رضى الله عنه ، وإن كان ما جعل فيها هو الثابت
عليها فلا ضير في ذلك ، وبه نأخذ . ومن سب خراً في حنطة قد أفسدها ،

(١) وفي البسوط ناقلنا عن الأصل : قلت فالمر يطرح فيها السمك والمخ فيسحق مربى ؟
قال : لا بأس بذلك إذا تحولت من حال الحر - ص ٢٢ ج ٢٤ - إلى النحر : وكو طرح فيه الملح
أو السمك حتى صار مربى فانه يحل شربه في ظاهر الرواية - وروى عن أبي يوسف أنه قال لا
كانت الخلية لغير محل ويظهر ، وإن كانت الخلية للسمك والمخ فلا يحل ويكون نجساً ، ويمكننا
ذكر الطحاوي قول أبي يوسف . والخمر إذا صار خللاً فسل فيها بعض الخمرنة ولكن نجية
بعض الحرارة لأنها لا تكون خللاً حتى تذهب الحرارة عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف وعند بلال
الخنوسة يحل ؟ لأن من أسل أبي حنيفة أن قليل التمر من المصير إلى الخمر لا يصير خللاً ، كذلك
قليل التمر من الخمرية إلى الخلية لا يصير خللاً عنده ، وعند أبي يوسف وعند بلال يحل خراً
كذلك قليل التمر من الخمرية إلى الخلية ، وعند أبي يوسف وعند بلال يحل خللاً ولو دعت الحرارة
كلها تصير خللاً بالإجماع ، هنا إذا تخللت بنفسها ، وأما إذا خللتها صانعها بالمخلاط بلع أو غيره
يحل عندنا ، وعند الشافعي لا يحل له التخليل ولا يحل له إذا صارت خللاً .

فإن غسلت وطبخت فكانت الحمر غير موجود لها علم ولا دمج ^(١) فلا بأس
بأكلها . ولا ينبغي سقي البهائم الحمر . ومن كان له عصير فلا بأس عليه بيمه ،
وليس عليه أن يقصد بذلك إلى من يأمنه أن يتخذ خراً دون من يختلف
ذلك عليه . لأن العصير حلال فيمسه حلال كبيع ما سواه من الأغذية الحلال
مما ليس على بائعها الكشف ^(٢) عما يفسد المشتري فيها . ومن كانت له شاة
فسربت خراً ثم ذبحها ساعتئذ لم يحرم عليه بذلك لها . ومن اضطر وخاف
الموت من العطش ولم يجد إلا خراً كان له أن يشرب منها ما يأمن به الموت
على نفسه ثم يكف عما سوى ذلك منها ، وكذلك من اضطر إلى ميتة أو إلى
لحم خنزير فأبما يحل له من ذلك ما يملك به نفسه ثم يؤذن حراماً
عليه . وضرب الثارب كضرب الزاني في جميع ما وصفنا في ^(٣) ضرب الزاني
في كتاب حدود الزنا والتميز أشد الضرب . وضرب الزاني أشد من ضرب
الثارب ، وضرب الثارب أشد من ضرب القاذف . والضرب في ذلك كله
لا بد فيه ، وبسوط لا ثمة له . ولا ينبغي للجلاد في ذلك إهانة إجله وإبما
ضربه دون ذلك ، ويجوز للضروب في ذلك كله ، إلا القاذف خاصة فإنه
يضرب وعليه ثيابه ، إلا أنه ينزع عنه جلد أو فرو أو حشو إن كان فيها .
ولا يجد من وجد منه ربح خر ، ولا من قام خراً ، لأنه قد يجوز أن يكون
أوجرها مكرها . وملاقى السكران وعتاقه وأقناله كلها وأقواله كأقوال الصحيح
وكأقوال الصحيح إلا الزدة فإن زوجته لاثنتين منه جهنا ، وهذا قول أبي حنيفة
ومحمد رضي الله عنهما ، وهو قول أبي يوسف رضي الله عنه الذي رواه عنه
محمد رضي الله عنه . وقد روى أصحاب الإجماع عن أبي يوسف رضي الله عنه

(١) وفي البيضة غير موجودة لإبها ولا ربحاً .

(٢) وفي البيضة الكشف .

(٣) وفي البيضة من مكان في .

أن زوجته تبين منه برده . [قال أبو جعفر : السكران عندى فى أحكامهم كالجنون ^(١) ، وبه تأخذ] . ومن طبع عصباً من عصب النبت حتى ذهب ثلثه ونقى ثلثه . ثم خلا بعد ذلك فلا بأس به فى قولهم جيعاً . ولا بأس بشرب به اتين ^(٢) . فى الدباء والتفير والحتم واللزفت ، لما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من إباحة ذلك بعد تنبيه عنه . ومن شرب من أهل القمة خراً أو ماسولها مما يسكر كثيره . فلا حد عليه فى ذلك وإن سكر ، وهكذا روى محمد بن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنهم ، ولم يحكم فيه خلافاً بين واحد منه ومن أبي يوسف عن أبي حنيفة ، وبه تأخذ . وقال الحسن بن زياد لأحد عليه فى ذلك ، إلا أن يسكر ؛ فإنه إن سكر حد فى ذلك ، كما يحمد للعلم . .

كتاب السير والجهاد

قال أبو جعفر : الجهاد واجب إلا أن المسلمين فى سعة ما لم يصح إليهم . ومن كان له إخوان لم يجاهد إلا بإذنها له فى ذلك . ويقاثل أهل الكتاب عربهم ومجسمهم والمجوس عن سوى العرب حتى يسلموا أو يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون ، ويقاثل من سوام من الكفار حتى يسلموا . ولا ينبغي قتال أحد من العدو من لم تبلغه الدعوة حتى يدهى إلى الإسلام قبل ذلك ، فإن أسلموا قبل منهم وكف عنهم ثم يدعون إلى التحول من دارهم إلى دار ^(٣) الإسلام ، فإن قبلوا ذلك كف عنهم وإلا أعلنوا أنهم كأعراب المسلمين ليس لهم

(١) لعل بعض البارة سقط هنا من الأصل نحو : وروى ذلك من مكان رضى الله عنه ، وهو قول زعفران رحمه الله أو ما شاكله ، والله أعلم كما مر ذلك فى التعليق من كتاب الرد من الفرج .
(٢) وفى النسخة يتبند .

(٣) سقط لفظ دار من الأصل ، وزدناه من لغة الفرج وهذا هو الصواب . ذلك وفى الفرج : هذا لئلا كان مكانهم فى دار الحرب ، ولو كان متصلاً بدار الإسلام لا يؤمر بالتحول . .

في فيهم ولا في غنيهم نصيب^(١)، وإن أبا الإسلام دعوا إلى إعطاء الجزية ، فإن ضلوا ذلك قبل منهم وكف عنهم ، وإن أبا ذلك استعين بالله عز وجل^(٢) عليهم ثم قوتلوا^(٣) بد ذلك ؛ وإن كانوا ممن بلغه الدعوة ورأى الإمام أن يدعهم دعاهم كما ذكرنا ، وإن رأى أن لا يدعهم لم يدعهم ، وإنما نفي فيا ذكرنا من الدعاء إلى إعطاء الجزية سوى العرب الذين لا يدينون بكتاب ، ولالإمام إذا لم يجمع إلى الدعوة فيها ومضنا أن يبيت^(٤) من نزل بساجته من العدو ، ويقتل مقاتلتهم ، ويسبي ذواربهم ونساءهم^(٥) وضمن أموالهم ، وقطعوا أشجارهم مشوة كانت أو غير مشوة ،^(٦) وأن يرغمهم بالمنجنيقات ، وتحرق حصونهم بالثيران^(٧) وأن يفرقها بالهاء^(٨) ، ولا يحضب ذلك بمن في أيديهم من^(٩) الأسرى من المسلمين ولا بمن فيهم من لا ينبغي أن يمد إلى قتله ؛ لأنه إذا يقصد بما يفعل من ذلك ، إلى العدو الذين له قتله^(١٠) ، ولا ينبغي للإمام إذا غم غنية أن يقسمها في حال الحرب حتى يخرجها إلى دار الإسلام^(١١) .

- (١) وفي العرح : ليس لهم في الغنيمة ولا في الزه ولا في الخبز نصيب ولا في بيت المال .
 (٢) وفي العرح : امتعان الله على قتلهم وعافيتهم .
 (٣) كان في الأصل قتلوا والصواب ما في النسخة قوتلوا .
 (٤) بيت العدو معهم عليه ليلا والاسم البيت كالسلام من حلم .
 (٥) فقط نساء ساقط من الغنيمة .
 (٦) كان في الأصل وغرب حصونهم بالثيران والصواب ما في النسخة ونسفة العرح وحرق حصونهم بالثيران . قلت : وغرب تصحيف يحرق .
 (٧) قلت : وفي العرح ويذبح الحيوان ثم يفرقها بالنار وما كان من سلاح يمكن إحراقه يحرقه بالنار وما لا يمكن إحراقه كالخيل يذبحه كيلا يبيده أهل الحرب فيفسد منها خطا لهم ويهزأ .
 (٨) وفي النسخة لمن وقوله بمن الثاني صاغت منها .
 (٩) وفي العرح وإذا غلب الكفار وكان في أيديهم أسارى للمسلمين وأشغالهم وتروا بهم فليس للمسلمين أن يقتلوا من القاتل ولم أن يرموا بالمنجنيق والنار والنبيل ولا يصدون به المسلمين ولا أنقل للمسلمين ، فإن أمابوا في ذلك أحد منهم من غير أن يصدوا لم يكن عليهم في ذلك دين ولا كفارة .
 (١٠) وفي العرح وإن قسم في دار الحرب جاز وصار ملكا لهم لأنه نفس في الخلف فيه . وكذلك لا ينبغي له أب يبيع الغنيمة قبل لأحرار بغير الإسلام عندنا ولو باع جاز ، هذا إذا كان غير متصل بدار الإسلام وإن كانت حصلا بدار الإسلام فقصوا وأجرى عليها حكم الإسلام فلا بأس .

وما كان في التضيعة من طعام أو علف لم يكن على من يحتاج إلى قوة من ذلك جناح أن يأخذ منه مقدار حاجته وإن لم يستأذن الإمام في ذلك ، وكذلك إن كان فيها سلاح لم يكن على من يحتاج إلى ذلك لقتل به جملع أن يأخذ فيقتل به حتى إذا غنى عنه رده إلى التضيعة ؛ وكذلك إن كان في التضيعة ثياب فالحاج إلى لبسها أو دابة فالحاج إلى ركوبها كلن له أن يلبس من الثياب ، وأن يركب الدابة ما كانت به حاجة إليها ، فإذا غنى^(١) عنه رده إلى التضيعة . ولا ينبغي له أن يأخذ شيئاً مما ذكرنا بنور حاجة منه إلى ذلك . وما أصلب للمسلمون في دار الحرب من النعمان فما كان منها مما يجوزوا عن حقه إلى دار الإسلام من غور الحيوان أحرقوه بالنار [وما كان من ماشية ذبحوها ثم أحرقوه بالنار] . ولا يقتل المسلمون في دار الحرب سبياً ولا مبرحاً ولا أحمى ولا مقعداً ولا الرعيان ولا أصحاب الصوامع ولا النساء إلا أن يتقاتلوا فيكون لهم قتل من قاتلهم منهم ؛ وكذلك أيضاً لا يقتلون شيئاً كبيراً ثانياً إلا أن يكون من أهل الرأي في الحرب من يرجع من سواه من المحاربين إلى رأيه فيها^(٢) فإنه إذا كان^(٣) ذلك [كلن] لم^(٤) قتله . ومن أرباب من العرب من أهل الصكك المظفرين من الإمام أن يكونوا ذمة ويؤدوا الطرابع أنبلهم إلى ذلك ، وإن ظهر عليهم قبل أن يعطيهم من هذا شيئاً كانوا كلهم رجالاً وناوهم وصيبتهم فيناً ولم يجزوا على الإسلام . وأما مشركو العرب من أهل الحرب ممن لا يدين بكتاب فإنهم إذا أرادوا منا أن يعطوا الطرابع ويكونوا ذمة لنا لم ينبغي لنا أن فعل ذلك بهم ، وإن ظهرنا عليهم كان

بالبصرة ، ولقد بلغهم المدد قبل الأحرار وقبل السنة وعين البيع عليهم يهاكروهم ، إلا مات واحد منهم في هذه الحالة نصيبه لا يكون ميراثاً فوريته .

(١) وفي التضيعة وأن يركب من هبوب ما كانت به حاجة إليها إذا استغنى .

(٢) وفي التضيعة منهم مكان فيها .

(٣) وفي التضيعة إن كان .

(٤) لظلمهم صلح من التضيعة .

نساؤهم وصبيانهم فينا ولم يجبروا على الإسلام . وأما رجالهم فإننا نعرض عليهم الإسلام فإن أسلوا وإلا قتلوا ولا يكونون فينا ، وإن واقف^(١) للسلون عدمهم ققام العدو على سور مدينتهم مترسين بأطفال من أطفال المسلمين لم يمنع المسلمين ذلك من رميهم بالنبل والمنجنيق ومن ضربهم بالسيوف ومن طعنهم بالرمح من غير أن يتعدوا في ذلك أحداً من الأطفال ؛ فإن أصابوا في ذلك أحداً منهم لم يكن عليهم في ذلك دية ولا كفارة . ومن قتل من المسلمين قتيلاً من العدو لم يكن له سلبه وكان سلبه . كسائر القتيمة سواء^(٢) . إلا أن يكون الإمام قال قبل ذلك بعدما لقي العدو أو لما حضر لقتالهم : من قتل قتيلاً له سلبه ، فإنه يستحق القاتل سلب المقتول ، وسلبه حاجته التي هو راكبها ، وما كان معه من سلاح . مما هو حامله ، ومن كسوة مما هو لابسها ؛ ولا يكون بأسوا ذلك من جنبيته^(٣) إن كانت معه أو من عهده إن كان معه من سلبه . وإذا قال الإمام هذا القول كان هو فيه كسائر الناس ، فإن قتل قتيلاً كان له سلبه ، إلا أن يكون قال للناس من قتل منكم قتيلاً له سلبه ، فإن هذا القول إنما يقع على من سواه من الناس ولا يستحق هو به سلباً لأحد إن قتله . وإذا قال الإمام من قتل قتيلاً له سلبه فقتل رجل قتل^(٤) يستحق أسلابهم جميعاً ، وإن قتل بعد هذا القول رجلان قتيلاً من العدو استحقا سلبه ، وكذلك الثلاثة وما هو أكثر منهم من العدد إلا أن يكون الأغلب عجز المقتول عنهم وقوتهم^(٥) . عليه فإنهم إذا قتلوه كذلك لم يستحقوا سلبه^(٦) . وإذا ظهر الإمام

(١) وفي القتيمة والقي .

(٢) وفي القتيمة سواء .

(٣) . كذا في الأصول وفي المرح . أيضاً . والجلبب القرس أو البعر الذي يجنب فرسه ونبيه ، ويمكن أن يكون حقيبته فصص . والحقية على ما ذكره ابن المهام الرافدة في مؤخر اللب وكل شيء شددته في مؤخرة رحلك أو قتيك فقد استعبطه فذكر الحقية مقام الجنبة .

(٤) وفي القتيمة رجالاً .

(٥) وفي القتيمة نوزم .

(٦) وفي المرح : وإن قال من قتل قتيلاً له سلبه فقتل قتيلاً له سلبه سلب السك =

على أرض من أرض العدو كان فيها بالخيل إن شاء خمسها وقسم أربعة أخماسها بين الذين اقتحموها ، وإن شاء تركها كما ترك عمر بن الخطاب رضى الله عنه أرض السواد فيكون أهلها يملكونها ويكونون ذمة المسلمين يؤدون الخراج عن رقابهم وعنها . وإذا قسم الإمام النخبة ضرب للفرس سهمين وللرجال سهم واحد ، وهو قول أبى حنيفة رضى الله عنه . وأما أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما فقالا : يضرب للفرس سهمين ، والبرذون في ذلك كالفرس سواء . ولا يسهم لبعير ولا لبغل ولا لحمار ، ولا يسهم لافرس واحدة في قول أبى حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ، وهو قول أبى يوسف رضى الله عنه المشهور عنه ، وبه نأخذ . وقد روى أصحاب الإملاء أنه يسهم لفرسين ولا يسهم لأكثر منهما . ومن دخل دار الحرب فارساً ثم هلك فرسه كان له من النخبة سهم فارس . ومن دخلها راجلاً ثم استفاد بها فرساً كان له سهم راجل ، وإنما ينظر في ذلك إلى الحال التي يدخل دار الحرب عليها ولا ينظر إلى ما يحدث بعد ذلك . ومن مات في دار الحرب قبل خروجه إلى دار الإسلام [لم يكن له في النخبة شيء . ومن مات في دار الحرب بعد خروجه إلى دار الإسلام] ضرب له في النخبة السهم^(١) . ومن لحق من المسلمين بدار الحرب لغزو هناك وقد دخلها جيش من المسلمين قبله وضموا قبل دخوله ، شركهم في غنائمهم ، إلا أن يكون الإمام قد قسم الغنائم بينهم قبل ذلك أو باعها ، فإنه إذا كان شيء من ذلك لم يشركهم في الغنائم ، وإن كان الإمام افتتح الدار حتى صارت دار الإسلام ثم لحقه قوم من دار الإسلام لم يكن لهم شيء فيها غنم . ولا يسهم لبعير وإن قاتل

== وإن قتل رجلاً أو ثلاثة أو أكثر منهم في العدد رجلاً فانه ينظر إن كان القتول مبارزاً يهاوم السكك كان لهم سلبه ، وإن كان القتول لا يهاوم السكك وكان عاجزاً فلا يستحقون السلب ويكونون غنيمة ، لأن الإمام يقول (هذا) لإظهار الجلالة ، فإذا كان عاجزاً عنهم فلا جلالة في قتله . قلت : وكان في الفيضة العدو والصواب البدن .

(١) وفي النخبة يضرب لهم سهم .

ولكنه يرضخ له . ولا يسهم لامرأة وإن كانت تقوم على الجرحى ولكنه يرضخ لها . ومن مرض من الجيش في دار الحرب فجز عن القتال أو جرح فصار كذلك أسهم له كما يسهم لمن سواه . ولا ينفي للمسلمين إذا سبوا^(١) والملة رولها أو ولها وولده بعد أن يكون صنواً [لم يبلغ] أن يفرقوا بينهم ، وكذلك كل ذى رسم محرمة إذا كان فيهم صنور ، إلا أن يكون صنواً معه أختان له أو عمتان أو خالتان فلا بأس ببيع إحدهما وحبس الأخرى عليه حتى يبلغ الحال التي يصلح التفريق بينه وبينها فيه . ولا بأس بالتفريق بين ذوى الأرحام البائنين . ولا تقام الحدود في دار الحرب . ومن سبى من النساء ولها زوج في دار الحرب ثم سبى زوجها بعد ذلك كنانا على نكاحهما ، ما لم يكن الإمام قسم الفنائم في دار الحرب ، وما لم يكن أخرجها إلى دار الإسلام . ومن لحق بدار الحرب من عبيد المسلمين آباقاً إليهم ثم غنمه للمسلمون فاقسموه أو لم يقسموه ، فإن أباً حنيفه رضى الله عنه قال يرد إلى مولاه بشئ شيء . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما إن جاء مولاه قبل أن يقسم كان له أن يأخذه بشئ شيء ، وإن جاء بعد ما قسم لم يكن له أن يأخذه إلا بقيته ، وبه تأخذ . ومن ندَّ له من المسلمين من دار الإسلام بغير أو فرس إلى دار الحرب فأخذه للمشركون ثم غنمه المسلمون عليهم نجاء صاحبه ، فإنه إن كان لم يقسم أخذه بشئ شيء ، وإن كان قد قسم لم يكن له أن يأخذه إلا بقيته في قولهم جميعاً . وما أوجب العدو عليه من أموال المسلمين فأحرزوه في دارهم ثم غنمه للمسلمون عليهم ثم جاء أهل فإتهم إن جاءوا قبل أن يقسم أخذه بغير شيء ، وإن جاءوا بعد ما قسم لم يأخذه إلا بقيته . ومن غنم العدو له من المسلمين عبيداً فأحرزوه في دارهم ثم دخل إليهم رجل من المسلمين فوجبه له وقبضه فأخرجه إلى دار الإسلام لم يكن لمولاه عليه مئيل إلا بقيته ،

(١) وفي القصة إذا أسروا .

ولم يكنوا يكرهوا وهو له ولكنه ابتاعه منهم لم يكن لمولاه عليه سبيل إلا بشئ
للقي ابتاعه به . ولو أعتق هذا للبتاع أو هذا للموهوب له أو للقي وقع العبد
في سهمه العهد للقي ذكرنا ثم جاء مولاه لم يكن عليه سبيل^(١) وكان جراً .
وكذلك لو أن أهل الحرب أسلموا عليه كان لهم ولم يكن لمولاه عليه سبيل^(٢) .
ولو لم يقتضه الذي وقع في سهمه ، ولا الذي وهب له ، ولا للقي ابتاعه ،
ولكن وهبه لرجل أو باعه لآدم وقبضه للموهوب له ثم جاء مولاه ، فإن محمداً رضي
الله عنه قال : ولم يملك خلافاً : إنه ليس لمولاه فضل ما صنع واحد من ذكرنا^(٣)

(١) وفي الصرح : وكذلك لو دخل مسلم دار الحرب فوجها منه أو باعوا منه فأخرجه إلى
دار الإسلام فلصاحبه أن يأخذه بالبيعة في الحية ويأمن في الشترى بما طم عليه ، ولو كان جبراً فأخذه
لشترى أو ألقى وقع في سهمه قبل أن يبيع صاحبه فلا سبيل لصاحبه عليه بعد ذلك لأنه صار حراً .
(٢) وفي الجمل للبايز من ميسوط السرخسي ص ٥٧ : ألا ترى أن البيكار لو أسلموا قبل
أن يبيوه لم يكن للمولى أن يأخذه . وقال في ص ١٢ من هذا الجمل : ولما أسلم أهل الحرب
على حال أخفوه عن أموال المسلمين أو صاروا ذمة فهو لهم ولا سبيل للمسلمين عليه ؛ لأن المسلمين
أن لا يكون للمالك القديم حق الأخذ بعد زوال ملكه بتمام الإحراز ، وبه كان يقول الزمري
والحنين البصري . وإنما تركنا التماس في القى وقع في القنية أو اشتراه منهم مسلم ،
والسنة ما هنا جاءت بغير الملك للقي أسلم . قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من أسلم
على مال فهو له » ، والقي القى لأجله ثبت للمالك القديم حق الأخذ منه وجوب نصرة وهبهم
بدفع الظلم على من أسلم القى وقع في سهمه كما بينا وهذا غير موجود علمنا ، فإنه ما كان على هذا
المرق القيام بنصرته حين الجزوه ؛ لأن ذلك ثابت شرعاً ولم لا يخاطبون بذلك ؛ ولأن القيام
بالنصرة على من هو من أهل دار الإسلام وهو ما كان يؤمن من أهل دار الإسلام لم يثبت له
في ملكه ، ولما أسلم أو صار ذمة فقد تقرر ملكه .

(٣) وفي الصرح : ولو لم يقتضه ولكنه وهبه من رجل أو باع أو تصدق ثم جاء صاحبه ؛
فليس له أن يقتض ما صنع من سبيل في ظاهر الرواية ولكنه يأخذه في الحية يبيت من الموهوب له
إن أحب ذلك ، وفي البيع ثبت الذي اشتدله . وروى عن أبي يوسف أنه قال : مولاه بالخيار
إن شاء فقتل نصرة ، وأخذه بالبيعة في الحية وفي القى أصابه من القصة ويأمن في المعراء ،
وإن شاء لم يقتض فأخذه على ما هو عليه من البيع ومن الحية فيأخذه في الحية يبيت وفي البيع
ثبت . قلت : وفي الميسوط ج ١٠ ص ٥٧ : وليس للمالك القديم أن يطالب العبد الثاني ليأخذه
من يد الشترى الأول بأمن الأول . وروى ابن سبابة عن محمد أن له ذلك ؛ لأن حق المولى القديم
سابق على حق الشترى الأول ، ولم يطالب ذلك بنصرته فيكون متبهماً من قتل نصرة كما يتكهن
الشافعي من قتل نصرة الشترى ، وهذا لأن له في قتل هذا التصرف فائدة لما بين اثنين من
التفاوت . ثم بين وجه ظاهر الرواية . قلت : فاذن روى عن محمد مثل ما روى عن أبي يوسف .

ولكنه يأخذه في الهبة بقيمته من الموهوب له إن أحب ذلك ، وفي البيع بثمنه الذي اجماعه به مبتاعه . وقد روى أصحاب الإجماع عن أبي يوسف رضى الله عنه أن مولاه بأنبار ، إن شاء أخذه بقيمته إن كان موهوبا ، أو بثمنه إن كان ميبعا ، أو بقيمته إن كان ممتوقا ، أو قرض ما كان الموهوب له أو المبتاع له أو الذي وقع في سهمه أحدثه فيه من بيع^(١) ومن هبة ، وإن شاء أخذه على ما هو عليه من البيع^(٢) ومن الهبة فأخذه في الهبة بقيمته وفي البيع بثمنه الذي بيع به . وإن سبى أهل الحرب من المسلمين مذبرا أو أم ولد فأحرزوه في دارهم ثم ظفروا المسلمون رد على مولاه ، وسواء قسم أو لم يقسم ؛ لأن أهل الحرب لم يكونوا ملكوه . واختلف عن أبي حنيفة في القداء بمن نسيه من الحربين بمن في أيدي الحربين من المسلمين ، فروى عنه أنه لا يفادى بهم ، ولا يردوا إلى حريتهم ؛ لأن في ذلك قوة لأهل الحرب . قال : ولكن يفادى من في أيدي أهل الحرب من المسلمين بالدرام والدنانير ، أو بما سواهما مما ليس لهم به قوة على قتالنا كالسلاح^(٣)

(١) كان في الأصل من يبيع وفي القبيضة من يبيع وهو الصواب .

(٢) كان في الأصل من البيع وفي القبيضة من البيع وهو الجواب .

(٣) كفا في الأصلين ولعل بعض المارة سقط قبل كالسلاح . وفي المخرج : ويفادى أسرى المسلمين الذين في دار الحرب بالدرام والدنانير وما ليس لهم به قوة لفحرب كالتياب وغيرها ولا يفادى بالسلاح . قلت فعمل الساقط من الكتاب بعد قوله على قتالنا (كالتياب ونحوهما ، ولا يفادى بما لهم به قوة على قتالنا) أو ما يشبهه ، والله أعلم . ثم رأيت في مبسوط السرخسي جلد ١٠ ص ١٢٩ قال فاما مفاداة الأسير بالأسير فلا يجوز في أظهر الروايتين عن أبي حنيفة ، وفي رواية عنه أنه يجوز ذلك وهو قولهما . لن أن قال : وذلك جائز كما يجوز لمفاداة في أسارى المسلمين بمال من كراخ أو سلاح أو غير ذلك . وفي شرح السير الكبير للامام السرخسي ج ٣ ص ٣٢٣ باب المفاداة بالأسرى قال : وإذا رغب أهل الحرب في مفاداة أسارى المسلمين بالمال فلا ينبغي للمسلمين أن يقدوموا بالأسرى ولا بالسكراخ والسلاح ؛ لأن منفعتهم في شئ المال إليهم دون منفعتهم في رد المفاداة أو دفع آلة القتال إليهم ، ألا ترى أن حل الأموال إليهم لتجارة جائز وتحل السي والسكراخ والسلاح إليهم للتجارة حرام ، وإن كرموا المفاداة بالمال ورضوا فيها بالسكراخ والسلاح فلا ينبغي لهم أن يقدوموا بالأسرى ؛ لأن حكم دفع البكراخ والسلاح إليهم أمون من حكم رد المفاداة عليهم ، ألا ترى أنه يجب رد المفاداة عنهم إذا تمكن المسلمون من ذلك ولا يجب إلفاف السكراخ والسلاح عليهم ، فإن كرموا ذلك أيضا فليحل يجوز لمفاداة بالأسرى . ولو رغبوا في المفاداة بمال

وما ^(١) أشبه به ، وبه تأخذ . وروى عنه أنه قال : لا بأس أن يفلى بالشركين أسرى للمسلمين ، وهو قول أبي يوسف . ومحمد رضى الله عنهما . ومن أسلمت امرأته في دار الحرب كانت امرأته على حالمها حتى تحيض ثلاث حيضات ، وإذا حاضت ثلاث حيضات بانت منه وكانت العدة عليها منه بعد ذلك . ومن خرج إلينا من نساء أهل الحرب بإسلام أو بركة فصار في دار الإسلام ولها زوج في دار الحرب ، فإنها قد بانت منه . وقال أبو حنيفة رضى الله عنه : لا عدة عليها إذا لم تكن حاملا . واختلف عنه فيها إذا كانت حاملا ، فروى محمد عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنهم : أن عليها العدة وهي وضع حملها ، وأنها لا تتزوج قبل ذلك . وروى أصحاب الإجماع عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنهما أنه لا عدة عليها أيضا وأنه لا بأس بأن تتزوج ولا يدخل بها زوجها حتى تضع حملها ، وبه تأخذ . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما من رأبها : إن عليها العدة حاملا كانت أو غير حامل ، وإنها لا تتزوج حتى تنقضي عدتها . ومن سبي من الأطفال من دار الحرب ومعه أبواه أو أحدهما كان حكمه حكم من سبي معه من أبويه ، ولا يصلح عليه إن مات حتى يقر بالإسلام وهو يفل ، وإن لم يسب معه أحد من أبويه كان مسلما وصلح عليه إن مات . ومن أسلم من أهل الحرب في دار الحرب ثم ظهر للمسلمون على الفداء التي هو منها ترك له ما كان في يده من ماله ومن مناعه ومن رقيقه ، وكان أولاده الصغار مسلمين لا يسبون ، وكان أولاده الكبار على حكم أنفسهم يسبون ويكفون فينا ، وما كان له هناك من دار أو من أرض

== عظيم فهو اجتمع بالمسلمين في بيت الملم ؟ فإنه يجوز فدايتهم بالأسرى دون المال ؟ لأن فدايتهم بالأسرى عند الضرورة وعند الضرورة يجوز فدايتهم بالأسرى منهم بالمال على رواية الكتاب (أى الحج الكبير) وفيه تحصيل منفعة المال للمسلمين فلا يجوز فدايتهم بالأسرى لإيثار المال الذى يحتاج المسلمون إليه . فى أبيهم كان أول . قلت : فاستفدنا من هذه الرواية أن الفداة بالصلاح جائزة إذا لم يرجعوا بالمال . فأذا ما فى المتن صحيح فى صورة دون صورة . والله أعلم .

(١) كان فى الأصل وكما أشبهه وفى النسخة وما أشبهه وهو الأسوب .

كان ذلك ديناً للمسلمين ، وكانت زوجته وولده إن كان في بطنها منه ديناً للمسلمين^(١) . وقد روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف رضى الله عنه في الدور والأرضين اللاتي له في دار الحرب أنها تكون له أيضاً ، وأنه يكون محرراً لها بإسلامه كباثر أمواله سواها ، وليس هذا القول بالمشهور عنه ، وبه نأخذ . وإن كان هذا الحربي لم يسلم في دار الحرب ولكنه خرج إلى دار الإسلام فأسلم هناك ثم ظهر للمسلمون على الدار التي هو من أهلها كان جميع أمواله التي له بها وأهله وأولاده الصغار والكبار ديناً أجمعين . وإن أسلم في دار الحرب ثم دخل دار الإسلام ثم فتحت الدار التي هو من أهلها وهو في دار الإسلام كان ماله وأهله ديناً أجمعين إلا أولاده الصغار فإنهم يكونون أحراراً مسلمين لا سبي عليهم . ومن دخل دار الإسلام^(٢) بأمان من الحربيين فأودع رجلاً مالا وأقرض آخر مالا ثم لحق بدار الحرب فأخذ أسيراً فلين وديته فيه ، وقد بطل قرضه عن الذي كان عليه ، وكذلك إن ظهر على الدار وقتل ، وإن قتل ولم يظهر على الدار كان ماله القرض وماله الوديعة جميعاً لورثته . ومن دخل من المسلمين دار الحرب بأمان فأداته حربي ديناً ثم خرجا إلينا خرج^(٣) الحربي مستأئماً فأخذ الحربي المسلم بدينته لم يقض له به عليه^(٤) ، وكذلك لو كان المسلم هو الذي أذن الحربي في دار الحرب والساقة على حاملها كان كذلك أيضاً ، وكذلك الحربيان إذا أذن أحدهما صاحبه ديناً في دار الحرب ثم خرجا إلينا مستأئين لم يقض بذلك الدين الذي هو له على الذي هو عليه ، ولو كانا خرجا مسلمين قضى بالدين^(٥) الذي هو له على الذي هو عليه ، وإن كان أحدهما

(١) وفي المرح : وإسماءه تكون ديناً ، والولد في البطن يكون ديناً مسلماً تبعاً للأب في الإسلام ، ودينها في الحكم تبعاً للأب .

(٢) كذا في الفهنية وكان في الأصل دخل إلى دار الإسلام .

(٣) وفي الفهنية ثم خرج إلينا وخرج .

(٤) وفي المرح : ومن دخل من المسلمين دار الحرب بأمان فأداته حربي ديناً ثم خرج المسلم وخرج الحربي مستأئماً فلين القاضي لا يقضى عليه بخضه الدين ولكنه يقضى فيها بينه وبين الله .

(٥) كان في الأصل قضى الدين والصواب ما في الفهنية قضى بالدين .

انغصب صاحبه شيئاً في دار الحرب ثم خرجا إلينا مسلمين لم يقض للمنضوب على التناصب في ذلك بشيء^(١). ومن دخل من للمسلمين دار الحرب بأمان فانغصب أحداً من أهلها شيئاً ثم خرج هو والمنضوب إلينا خرج المنضوب مسلماً ، أفق المسلم برد ما غصب على المنضوب ولم يحكم [عليه] بذلك . . . ومن ألتزم عن غيب أهل الحرب في دار الحرب ثم ظهرت على دارهم كان حراً . ومن ألتزم من غيب أهل الحرب في دار الحرب ثم خرج إلينا كان حراً . ومن دخل إلينا من أهل الحرب بأمان فاشتري عبداً مسلماً كان شراؤه جائزاً وبطء عليه من مسلم^(٢) فإن لم يعلم به حتى أدخله دار الحرب فإنه يمتق عليه في قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، ولا يمتق عليه في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما ، وبه نأخذ . ومن دخل إلينا من دار الحرب بأمان فتجاوز المدة التي يقبضها ماله ، تقدم إليه الإمام في الخروج أو الإقامة^(٣) ، فإن خرج بعد ذلك قيل أن يمضى عليه سول رجع إلى حريته ، وإن أقام حتى يمضى عليه حول جسه الإمام ذمة ، وجعل عليه الخروج ومنه من الخروج إلى دار الحرب إن حاول ذلك . ومن دخل إلينا من الحرين فاجاع أرض خراج فإن الخروج إذا وضع عليها صار بذلك ذمياً ووضع عليه الخراج ، وإن تزوج امرأة ذمية عندنا لم يكن بذلك ذمياً وكان على حريته على حاله . وإن دخلت إلينا حرة بأمان فتزوجت عندنا ذمية كانت بذلك ذمية ولم يكن لها الرجوع إلى دار الحرب بعد ذلك . ولا يتوارث أهل الذمة وأهل الحرب . ولا يبنى للمسلم أن يبيد أباه الحربى بالقتل ، ولكن أباه الحربى إن أراد^(٤) امتنع

(١) كان في التبعية شيء وهو لصحيف والصواب بضم .

(٢) وفي المرح : ولو أن الحربى إذا خرج إلينا بأمان فاشتري عبداً مسلماً يجوز عندنا ويحرم على البيع ، وكذلك لو خرج منه وأسلم في يده يجرى على البيع وعند الشافعي لا يجوز يسه من الكافر

(٣) وفي التبعية وترك الإقامة .

(٤) وفي التبعية إن رآه .

عليه وكان له قتله على ذلك^(١) . ولا بأس على المسلم أن يسافر بالقرآن إلى أرض العدو ، هكذا روى محمد عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنهم في أصوله وفي جامعهم ، وزاد في سيره إذا كان [في] عسكر عظيم مأمون عليه ، فإن كان على ما سوى ذلك لم ينبغ له أن يسافر به إلى دار الحرب [قال وكذلك حكم النساء في الغزى إلى دار الحرب^(٢)] . ولا ينبغي للمسلمين الاستمانة بالكفار على قتال الكفار إلا أن يكون حكم الإسلام هو الغالب ، فإن كان كذلك واجتنب إليهم فلا بأس بذلك^(٣) . وأمان النساء والرجال من المسلمين لأجل الحرب جائز غير العبد المسلم ، فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول إن كان يقاتل فأمانه جائز ، فإن كان لا يقاتل فأمانه باطل . ولا يجوز أمان الأسير المسلم ، ولا التاجر للمسلم الذي^(٤) في دار الحزب . ومن دخل من أهل الحرب دار الإسلام فأخذه رجل من المسلمين فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : هو فني . لجميع المسلمين^(٥) ؛ لأنه إنما أخذه بقوتهم . وكان أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما يقولان هو فني . لمن أخذه خاصة ، ولا خمس عليه . وقد روى عنهما أن فيه الخمس ، وبه تأخذ . ومن دخل دار الحرب وسده بغير إذن الإمام فنقم غنيمته فإنها له بغير خمس فيها ، وكذلك الاثنين والثلاثة حتى يكون الداخلون لهم منعة فيكونوا في ذلك^(٦) في [حكم] السرية

(١) وفي الفرج : ولا ينبغي للمسلم أن يتعدى أباه المحرم بالقتل إلا إذا كان دفعا عن نفسه فلا بأس بقتله ، وكذلك لا بأس بأن يبالغ لقتله غيره كالضرب قوائم فرسه ونحوه . وأما ما سوى الوالدين من ذى الرحم المحرم فلا بأس بقتله ، هذا في حق الكافر وأما في أهل البنى والمواجد كل ذى رحم محرم كالآب سواه لأنه أجبع هائلا حرمان حرمة القرابة وحرمة الإسلام فيكره . وأما في الرحم في باب الزنا البغاية بالمهود شرط فإن كان الشاهد هو الولد لا بأس بأن يرى ولا يقصد القتل

(٢) وفي الفرج وكذلك حكم النساء على هذا والأفضل أن لا يدخل المرأة وأن يدخل الأمة .

(٣) وفي الفرج : إلا إذا وقعت الحاجة إليهم لحيث لا بأس بها . ذكره هكذا مختصرا .

(٤) وفي التبيين الذين .

(٥) كان في الأصل في جميع المسلمين وفي القضية فني . لجميع المسلمين وهو الصواب .

(٦) وفي التبيين بذلك .

ويخس ما أصابوا. هكذا قال عمده رضى الله عنه ولم يحك [فيه] خلافاً ، وبه
 تأخذ . وأما أصحاب الإملاء فرووا عن أبى يوسف رضى الله عنه أنهم كانوا
 كالواحد ، وأنه لا يخس ما أصابوا حتى يكون عديم تسعة فصاعداً فيكون
 حكمهم بذلك حكم السرقة فيخس^(١) ما أصابوا . ومن كان من المسلمين في سفينة
 في البحر قرماها المدو بالنار^(٢) فعلت فيها [النار]^(٣) فإن للسلم الذى فيها
 بالنهار ، إن شاء صبر على النار حتى تحرقه ، وإن شاء ألقي نفسه في الماء ،
 وإن كان يعلم أنه يموت فيه غرقاً . هكذا كان أبو حنيفة رضى الله عنه يقول .
 وأما عمده رضى الله عنه فإنه كان يقول في ذلك : إن كان يعلم أن النار تحرقه
 إن أظم في السفينة ويرجو أن يتجو من النرق إن ألقي نفسه في البحر فإنه
 يلقي نفسه في البحر ولا يقيم في السفينة حتى تحرقه النار ، وإن كان يعلم أن النار
 تحرقه إن أظم في السفينة ويعلم أن الماء يترقه إن ألقي نفسه في البحر أظم
 في السفينة ولم يلقي نفسه في البحر ؛ لأنه إذا ذهبت نفسه في السفينة ذهبت
 بشير فعله ، وإذا ذهبت بإلقاء نفسه في البحر ذهبت بفعله ؛ فكان بذلك^(٤)
 قائلاً لنفسه ، وبه تأخذ . والملم المراد هنا هو ما يطلب على قلبه ، لا ما سواه
 من الملم المحقوق^(٥) . ومن غزا في البحر ومعه دابة أسهم لها . وإن كان
 لايحتاج إلى القتال عليها فيه . ولا تجب الجزية إلا على الرجال الأحرار

-
- (١) كان في الأصل ويخس والمواب ما في القضيّة فيخس . وفي العرح : وروى عن أبى
 يوسف أنه قال لا يخس حتى يكونوا تسعة فإذا كانوا تسعة يخس .
 (٢) كان في الأصل في النار والمواب ما في القضيّة ونسخة العرح بالنار .
 (٣) زيادة من القضيّة ونسخة العرح .
 (٤) كان في الأصل ذلك والمواب بذلك كما هو في القضيّة .

(٥) من قوله والملم المراد إلى هنا ساقط من القضيّة . وفي العرح : والملم المذكور هنا
 علم ظاهر لا علم خفيّة وإحاطة . قلت : إن الإسم الطحاوى يفسر بهذا قول الإمام إن كنت يعلم .
 وفي العرح وقول أبى يوسف مضطرب قيل إن قوله مع أبى حنيفة ، وقيل إن قوله مع عمده . وقال
 بعض النسخ : إذا كان في أيام الشتاء فليس له أن يلقي نفسه في الماء بالاضطرار ، لأنه لا حاجة له فيها
 وإذا الاختلاف فيما إذا كان له أدنى حاجة .

الباقين للخصيان ، فيؤخذ من التثني [منهم] ثمانية وأربعون درهماً ، ومن الوسط منهم أربعة وعشرون درهماً ، ومن الفقير منهم اثنا عشر درهماً . ومن وجب عليه خراج رأسه فلم يؤخذ منه حتى انقضت السنة التي وجب عليه فيها ودخلت سنة أخرى لم يؤخذ منه شيء لما مضى ، في قول أبي حنيفة رضي الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : يؤخذ منه ، وبه نأخذ . ومن مات بعد تمام السنة أوفى بعض السنة لم يؤخذ منه خراج رأسه في قولهم جميعاً . وفي أرض السواد على كل جريب^(١) يصلح للزرع^(٢) درهم وقبيز ، وعلى جريب السكرم^(٣) عشرة دراهم ، وعلى جريب الرطبة^(٤) خمسة دراهم ، وما كان من أرض السواد^(٥) قد صنع^(٦) الزعفران والقواكه لا يصلح للزرع وضع عليه من الخراج بقدر ما يطيق . ومن أعاق من المسلمين عبداً نصرانياً وضع عليه الخراج كما يوضع على النصراني التبعي ، ولم يمنعه من ذلك الولاء الذي عليه للسلم . وكل أرض لوتد أهلها جميعاً فلم يبق فيها من المسلمين ولا من أهل ذمتهم إلا من قد غلب عليه المرتدون وجرت عليه أحكامهم فإنتها قد صارت بذلك أرض حرب ، اتصلت بدار الحرب أو لم تتصل ، وهذا قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما ، وبه نأخذ . وأما أبو حنيفة رضي الله عنه فقال :

-
- (١) هو ستون درهماً في ستين درهماً بذراع الملك وهو يزيد على ذراع العامة بقبضة . شرح الإمام علي بن محمد الأسديجاني .
 (٢) وفي المصحح : يصلح للزراعة قدر طائفتها درهم الخ .
 (٣) السكرم بالفتح والسكون : النبق .
 (٤) الرطبة بالفتح الاستسنت الرطب (مغرب) ويقال له القصلصة أيضاً والجمع رطاب ويسمى الرتبة أيضاً ويصرف في مصر بالبرسيم . من تذكرة داود الإصطفاكي .
 (٥) سواد البقعة ماحولها من الريف والقرى ، ومنه سواد العراق لا بين البصرة والكوفة ولنا حولها من القرى يقال لها السواد الخضرة أعجازها وزروعها . وحد السواد طولاً من حدبة الموصل إلى عبادان ، وحرها من المذنب إلى حلوان ، وهو الذي تنحط على عهد عمر رضي الله عنه . من الثغريب وغيره .
 (٦) وفي القتيبية وقد صيغ وفي المصحح وعلى أرض الوطيلان .

لا تكون أرض حرب حتى تكون متاخمة^(١) أرض الحرب لا دار بينها وبينها من أرض الإسلام، وحتى لا يبق فيها مع ذلك مسلم آمن ولا ذى، فإذا كانت كذلك صارت أرض حرب، وإن قصرت عن ذلك لم تكن أرض حرب. وإن افتتح المسلمون ما قد صار من دور أهل الإسلام دار حرب فجاء أهل^(٢) قبل أن يقسم، رد عليهم وعاد على حكمه الأول من الخراج ومن المشر؛ وإن جاءوا بعد ما قسم لم يأخذوه إلا بقيته، فإذا أخذوه بها عاد على حكمه الأول أيضاً [من الخراج ومن المشر] إلا أن يكون الإمام قد جمل عليه الخراج قبل ذلك، فإنه إن كان ذلك فإنه لا يزول عنه الخراج بعد ذلك. ومن كانت [له] من المسلمين أرض خراج فصبغ عن عمارتها آجرها الإمام عليه فأخذ من أجرتها الواجب عليه من خراجها ثم دفع الباقي فضلها إليه.

كتاب الصيد والذبايح

قال أبو جعفر: كل ما ذبح [به] فأنهر الله وقطع الأوداج فإنه يؤكل للذبح به، إلا أن يكون للذبح به سنا قائمة في صاحبها، أو نظراً قائماً في صاحبه، فإنه لا يؤكل ما ذبح بها. ومن ترك التسمية على ذبيحته أو على إرسال جالرحه متمسداً لم تؤكل ذبيحته ولا صيده، وإن ترك ذلك ناسياً أكلت ذبيحته وصيده. ولا بأس بالصيد بكل ذى ناب من السباع، وبكل ذى غلب من الطير. ومن ذبح ذبيحة قطع الأكر من الأوداج ومن الملقوم ومن المرى منها قبل أن تموت ثم ماتت، أكلها، وإن ماتت قبل أن يقطع الأكثر مما ذكرنا لم يأكلها. ولا بأس بالذبح في الحلق^(٣) أسفله

(١) أى متصلة يقال: نأتم ملكك لملكك إذا اتصل حده بحدك. قلت: مواسم القاتل من باب القاعة.

(٢) وفي الفيضية أهلها.

(٣) وفي الفيضية في الملقوم.

ووسطه وأعلاه . ومن ذبح ذبيحة^(١) قطع رأسها لم يحرم بذلك عليه إذا كان قد قطع الأكثر من أوداجها ومن حلقومها ومن مريضها قبل موتها . والإبل تنحر ولا تذبح ، والبقر والغنم والضأن تذبح ولا تنحر . ومن ذبح ما ينحر أو نحر ما يذبح كان مسيئاً [و] لم يحرم عليه بذلك أكله . وذباح أهل الكتاب وصيدهم جائزة وحلال للمسلمين^(٢) . ومن سعى على ذبيحته باسم المسيح لم تؤكل ذبيحته . ومن غاب عنه^(٣) ما كان منهم في ذباحهم لم يكن عليه

(١) وفي الصرح : اعلم بأن الذكاة على عشرين : ذكاة اختيار ، وذكاة اضطرار . وقيل ذكاة سعة ورفاهية ، ومضى وضرورة ، ففي قدر على ذكاة الاختيار لا يحل بذكاة الاضطرار ، ومن عجز عن ذكاة الاختيار حل بذكاة الاضطرار ، ثم ذكاة الاختيار ما بين الية والحين . والية هي الصدر . والحيان ما التقن . والذكاة بينهما . والسنة في الشاة الذبح ، وكذلك في البقر ، والسنة في الإبل النحر . ولو نحر فيها يجب الذبح أو ذبح فيها يجب النحر . ولكن ترك السنة . ثم في الذبح أربعة أشياء : الملقوم ، والمرى ، والودجان ، فإن قطع السك أو الأكثر من كل واحد جاز ، وإن قطع الثلاث منها وترك واحداً يجوز عند أبي حنيفة . وقال محمد : لا يجوز حتى يقطع من كل واحد أكثره ، وعند أبي يوسف ثلاث روايات : في رواية كما قال أبو حنيفة ، وفي رواية إذا قطع ثلاثة من المروق منها الملقوم والمرى والودجين (كذا وله أحد الودجين) ، وإن ترك المرى لا يجوز ، وفي رواية إذا قطع الملقوم جاز ، وإن ترك الملقوم لم يجز . وقال الشافعي : إذا قطع المرى وإن لم يقطع الودجين جاز ، ويكره له أن يبلغ بالذبح النخاع . والنخاع عظم العنق ، وإن ذبح من قبل العنق فإن قطع السك أو الأكثر من كل واحد قبل أن يموت جاز ، وأما إذا مات قبل أن يقطع السك أو الأكثر فإنه لا يحل أكله . هذا كله ذكاة الاختيار . وأما ذكاة الاضطرار : فهي الطعن والجرح وإنهار اللحم في الصيد ، وفي كل ما كان في عدة الصيد من الأهل كالإبل إذا نددت أو ولست في البئر فلم يقدر على نحرها فبطن في أي موضع قدروا عليه ، وهل أكلها . ثم الصيد اسم لكل وحشي إما يجنأه أو بقوائمه . قلت : وأما النحر فهو الطعن في نحر البير .

(٢) قلت : وهذا إذا سموا عليه ففي هذا الزمان لا يجوز ذباح أهل الكتاب لأن عاداتهم معروفة اليوم بأنهم لا يسمون على الذبائح خصوصاً منهم النصراني ، لأنهم لا يذبحون الحيوان بل يمتيتونه . وفي رد المحتار ج ٥ ص ٢١٠ : ولا يحل ذبيحة من ترك التسمية مسلماً أو كتابياً لنس القرآن ، ولا انتقاد الإمامين من قبل الشافعي على ذلك ، وإنما الخلاف كان في التماسي ، وقد قالوا : لا يسم فيه الاجتهاد . ولو تسمى التماسي بجواز يمه لا ينفذ ، وقوله صلى الله عليه وسلم : « المسلم يذبح على اسم الله ، سمي أو لم يسم » ، يحول على حالة النسيان دفعا لتعارض بينه وبين قوله عليه الصلاة والسلام حين سأله عدي بن حاتم رضي الله عنه عما إذا وجد مع كلبه شياً آخر « لا تأكل إنما سميت على طبعك ولم تسم على كلب غيرك » ، علل الحرمة بترك التسمية ، وتعام المباحث في الهداية وشروحها ، وعلى هذا الخلاف إذا ترك التسمية عند إرسال البازي والسكب وعند الرمي . حماية .

(٣) كان في الأصل عنهم والصواب ما في النسخة عنه .

ترك شيء منها وكان له أكلها . وذباح نصارى العرب وصيدهم كذباح
النصارى سواءهم وصيدهم . وذباح الجوس وصيدهم حرام لا تؤكل . وذباح
الصائبين وصيدهم في قول أبى حنيفة رضى الله عنه كذباح النصارى وصيدهم
لأنهم يدينون بكتاب ، وفي قول أبى يوسف ومحمد رضى الله عنهما لا تؤكل
ذبايحهم ولا صيدهم ؛ لأنهم يدينون بكتاب لانعرفه ولا تؤمن به ، وبه نأخذ .
واليهود في جميع ما ذكرنا كائنصارى في جميع ما وصفنا . ومن تهوّد أو تنصر من
الجوس حلّت ذبيحته وصيده . ومن تمجّس من اليهود والنصارى حرمت ذبيحته
وصيده . ومن أرسل كلبه على صيد وسعى فصاده وأكل منه لم يؤكل ذلك الصيد ؛
لأنه إنما أمسكه على نفسه ولم يمسكه على مرسله ، وكذلك الفهد . ومن أرسل
خائره على صيد فصاده فأكل منه لم يضره ذلك وأكله . ومن أرسل كلبه على
صيد فصاده فقتله ولم يجرحه لم يأكله ، وكذلك الطير في هذا . وكل ما يصاد به
سوى الكلب فهو كالكلب في ذلك . ومن وقع صيد كلبه أو صيد ماسواه
في يده وقد كان أرسله وسعى فذكى ذلك الصيد أكله ، وإن لم يذكه حتى
مات لم يأكله ، وسواء أمكنه أن يذكه أو لم يمكنه حتى مات . ومن رمى
صيداً فوقع على الأرض فمات ، أو وقع على جبل فاستقر^(١) عليه فمات قبل
أن يدركه فإنه يأكله ، وإن تردى من الجبل إلى الأرض ثم مات ، أو وقع
في ماء ثم مات لم يأكله . وهذه للتردية المذكورة في القرآن . ومن أرسل
كلبه على صيد فصاد^(٢) غيره أكله ولم يضره ذلك . ومن أرسل كلبه على صيد
فزجره بجوسى فأنزجر [زجره] لم يضره ذلك وأكله إن صاده ، وكذلك
لو أرسل بجوسى كلبه على صيد فزجره مسلم فأنزجر زجره ثم أصاب صيداً فقتله
لم يؤكل وكان على حكم إرسال الجوسى على حاله . ومن أفلت^(٣) كلبه من

(١) وفي القيسية : فاستقر .

(٢) وفي القيسية : فأصاب .

(٣) أفلت وذهلت إلى الشيء : أغره إليه وذهلت عليه وب .

للسلدين بشير إرسال منه إياه فضلاً^(١) وتقله لم يؤكل ، وإن كان لما أظلت
زجره صاحبه فأنزجر لزجره وسمى مع زجره إياه ثم أصاب ذلك الصيد أو غيره
من الصيد أكله . ومن تردت له شاة من جبل أو ما أشبهه فصارت إلى الأرض في
حال يعلم أنها^(٢) ميتة منه فذبحها وهي كذلك فإن أباحتها رضى الله عنه كان يقول :
لا بأس عليه بأكلها ، وهي عنده داخلة في قول الله عز وجل : « إلا ما ذكيت » . وقال
أبو يوسف رضى الله عنه : إن كانت قد صارت إلى حال هي ميتة منها لا محالة لم
تؤكل ، وإن كانت قد تعيش منها^(٣) أكلت . وقال محمد رضى الله عنه : إن
كانت قد صارت في حال لم يبق من الحياة معها فيها إلا مقدار الاضطراب
للصوت فذبحها وهي كذلك لم يأكلها ، وإن كانت مما تعيش المدة كالיום أو
كبعضه أكلها ولم يضره علمه بموتها من ذلك لو تركها ، وبه نأخذ . ومن روى
صيلاً بمرضى^(٤) قتلته به فإن كان أصابه بمجده أكله ، وإن كان أصابه بمرضه
لم يؤكل . ومن روى صيلاً بيندقة^(٥) قتلته بها لم يأكل . ومن كان أحد
أبويه مجوسياً والآخر كتابياً لحكمه حكم الكتابي في ذئبته وصيده^(٦) . ومن ذبح
شاة أو بقرة أو نحر ناقة فأصاب في بطنها جنيناً ميتاً فإن أباحتها رضى الله عنه كان
يقول : لا تؤكل . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما تؤكل ، وبه نأخذ .
وسواء عندهما في ذلك أشعر أو لم يشعر . ومن نذت له [ناقة أو] بقرة أو [نذله]
بغير رضى ما نذله من ذلك كما يرى الصيد وكان حكمه فيما يذكي به في ذلك حكم

(١) وفي القيسية فأصاب .

(٢) كان في الأصل أنه والصواب ما في القيسية أنها .

(٣) وفي القيسية وإن كانت موته ليس منها .

(٤) قال في المغرب : للمرضى المهم بلاديش يحض مرضاً فيصيب بمرضه لأجمده .

(٥) البندقة كل ما يرى به من تراب أو حجر أو رصاص ، ولكن رصاص النار اليوم إذا قطع
الأعضاء وخرج جليها من الصيد يحمل أسكه لأن ملة الحمل الجرح .

(٦) قلت : هذا إذا كان صيلاً لم يبلغ ، فإذا بلغ فاختار لنفسه من اللقمةين يتخير في حقه ،
فإن تجسس لأبطل صيده .

الصيد فيها بذكى^(١) به . ومن سقط له بصيد أو ماسواه في بئر فلم يقدّر على منعه طعنه بحربة أو بما سواها مما يجرح حتى يموت ثم يأكله . والجراد ذكى على أى حال وجد^(٢) والسماك ذكى على أى حال وجد^(٣) وبأى حال مات غير ما طفي منه على الماء فإنه لا يؤكل . ولا يؤكل خونا ب من السباع و[لا] ذو مخالب من الطير ولا الحر الأهلية . ولا بأس بأكل الحر الوحشية . وكان^(٤) أبو حنيفة رضى الله عنه يكره أكل لحوم الخيل ، وكان أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما لا يريان به^(٥) بأساً ، وبه نأخذ . والحقيقة تطوع ، من شاء فعلها ومن شاء تركها . ومن كان له سمن فانت فيه فأرة فلتها تلقى وما حولها ويؤكل ماسواه إذا كان جامداً ، وإن كان ذائباً أو كان مكانه زيتاً فإنه يستصبح به^(٦) وهو نجس ، ولا بأس ببيمه مع تبيان عيه ، ولا يحل أكله ولا شربه . ومن مات له دجاجة فخرجت منها بيضة فلا بأس عليه بأكلها ؛ لأن البيضة لا تموت . ومن مات له شاة أو ما أشبهها وفى ضرعها لبن فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : لا بأس عليه بأكله لأن اللبن لا يموت . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : إن كان جامداً كالبيضة أكله^(٧) وإن كان مائلاً لم يأكله ؛ لأنه لبن فى وعاء ميت ، وبه نأخذ . ومن رمى صيداً بسيف وسمى فقطعه نصفين كان مسبباً وكان له أكل النصفين جميعاً ، وإن قطع الثلث منه فأبانه فإنه ينظر ، فإن كان الثلث المقطوع [منه] مما يلى الرأس أكله كله ، وإن كان مما يلى العجز

(١) وفى القبيضة يؤكل ، هنا وفى ساجه .

(٢) وفى القبيضة على كل حال وجد .

(٣) وفى القبيضة وجد .

(٤) وفى الأصل فكان والمواب مافى القبيضة وكان .

(٥) وفى الثانى بها .

(٦) أى يضاه به فى السراج . وفى القرب واستصبح بالحن ، ومنه قوله ويستصبح به أى ينور به للمباح .

(٧) كذا فى القبيضة ، وكان فى الأصل : لأكل .

لم يأكل ذلك الثلث وأكل ما سواه من الصيد . ومن روى ظلياً [بهم] فأصاب قرنه أو ظلفه فقات من ذلك فإنه إن كان أحماء^(١) أكله ، وإن كان لم يدمه لم يأكله . ومن أرسل كلبه على صيد فاتبه حتى غاب عنه فلم يزل في طلبه حتى أحركه وقد صاد^(٢) الصيد فإنه يأكله ، وإن كان تركه أو كان في طلبه إلا أنه قد بات^(٣) عنه ثم أصابه من غده كذلك لم يأكله . وصيد النساء في جميع ما ذكرنا كصيد الرجال ، وذئابهن^(٤) [في جميع ما ذكرنا] كذئاب الرجال . وذئب الصبيان الذين يقولون الذبيحة وصيدهم إذا كانوا يقولون الصيد كذئب الرجال البالغين وكصيدهم في جميع ما ذكرنا .

كتاب الضحايا

قال أبو جعفر : والأضحية في قول أبي حنيفة رضى الله عنه واجبة على التقيين الواجدين من أهل الأمصار وغيرهم ، ولا تجب على المسافرين . ويجب على الرجل من الأضحية عن ولده^(٥) الصغير^(٦) مثل الذى يجب عليه من الأضحية عن نفسه ، وخالف أبو يوسف ومحمد أبا حنيفة رضى الله عنهم في ذلك فقالا : ليست بواجبة ولكنها سنة غير مرخص^(٧) لمن وجد السبيل إليها

(١) يقال أحماء إذا أخرج منه الدم والمجرد منه من باب سمع وهو لازم يقال دميت يده إذا خرج منها الدم .

(٢) وفي التبيضة وقد أصاب .

(٣) وفي التبيضة غاب .

(٤) كان في الأصل وذئابهم والمواب ماقى التبيضة وذئابهن .

(٥) وفي المرح : ويجب على الرجل أن يضحي عن أولاده الصغار ، حكنا ذكر الطحاوى . وفي ظاهر الرواية قال : لا يجب ولكن الأفضل أن يفعل ، وإن كان الصغير مال حل يضحي به . فهو على الاختلاف الذى ذكرنا في صدقة الفطر . ولا يجب من هبته .

(٦) وفي الأصل الثانى الصغار وكذا في نسخة المرح .

(٧) كان في الأصل غير مرخص . وفي التبيضة غير مرخص وهو البصواب .

في تركه . ولا يجزئ في الهدايا والضحايا إلا الجذع^(١) من الضأن والثني مولى
المز والإبل والبقر فصاعداً^(٢) . والجزور^(٣) في الأضحية أفضل ماضى به ، ثم
يتلو البقر في ذلك ، ثم يتلو الشاة فيه . ولا تجزئ الأضحية بما سوى هذه
الثلاثة الأصناف غير الضأن فإن حكمه حكم النعم في جميع ما وصفتنا . ولا تجزئ
الشاة إلا من واحد ، والجزور والبقر يجزئ كل واحد منهما عن سبعة ،
ويستوى في ذلك أهل البيت الواحد وأهل القبائل المتفرقين ، ولا يجزئ عما
فوق ذلك من العدد . وأيام النحر ثلاثة أيام : يوم النحر ويومان بعده ، وأفضلها
أولها ، والذبح في لياليها كهو في أيامها . ولا يجوز لأهل الأمصار أن يذبحوا
ولا [أن] ينحروا حتى يصلى الإمام صلاة العيد ، ومن نحر قبل ذلك أو ذبح
كان كمن لم يذبح و [كمن] لم ينحر . ولأهل السواد وما أشبهه من الأرياف^(٤)
أن ينحروا وأن يذبحوا بعد ما يطلع الفجر من يوم النحر لأنهم في موضع لا صلاة
عيد على أهله . ومن أسر أهله وم في ريف وهو بمصر أن يضحوا عنه . هناك
ضحوا عنه إذا طلع الفجر ، وإن أرمهم وهو في ريف أن يضحوا عنه وم^(٥)
في مصر لم يجزئ أن يضحوا عنه حتى يصلى الإمام ، وإنما ينتظر في ذلك إلى
موضع الأضحية لا إلى موضع المضحى عنه . وكل مصر فيه مسجدان يصلى
في كل واحد منهما صلاة العيد أجراً أهل ذلك المصر أن يذبحوا وأن ينحروا

(١) في القرب : الجذع من البهائم قبل التي إلا أنه من الإبل في السنة الخامسة ، ومن البقر
والشاة في السنة الثانية ، ومن الخيل في الرابعة ، والجمع جذعان وجذاع ، وعن الأزمري : الجذع
من اللز لسنة ، ومن الضأن ثمانية أشهر الخ وفيه تفصيل فليراجع من أراد زيادة .

(٢) وفي الصرح : والثني من الإبل الذي أتى عليه أربعة أحوال ، ومن البقر (والنعم) الذي
أتى عليه سنة ووطن في الثانية ، والجذع لا يجوز إلا من الضأن إذا كان سمياً عطياً ، والجذع من الضأن
الذي أتى عليه ستة أشهر . وفي القرب : الثني من الإبل الذي أتى أي أتى ثنتيه وهو ما استكمل
السنة الخامسة ودخل في السادسة ، ومن الظلف ما استكمل الثانية ودخل في الثالثة ، ومن الحافر
ما استكمل الثالثة ودخل في الرابعة وهو في كلها بعد الجذع وقبل الرابعي . والجمع ثنيان وثناء ..

(٣) أي الإبل .

(٤) وفي القصة : من أهل الأوير .

(٥) كان في الأصل وهو والصواب ما في القصة وم .

إذا صلى بأحد المسلمين . ولا بأس بأن يأكل الرجل ويدخر من أضحيته ،
وينبغي له أن يصدق منها وأن لا يقصر^(١) عن الثلث منها في ذلك ، ولا ينبغي
له أن يبيع من لحمها شيئاً ، فإن فعل جاز يمه لإياه ويصدق بشفته الذي باعه به .
ولا بأس بأن يهدي منها إلى الأغنياء . ولا بأس بأن يصل^(٢) بجلدها شيئاً من
متاع البيت ، ولا ينبغي له أن يبيعه بما سوى ذلك^(٣) . ومن أوجب أضحية
فلم يضح بها حتى مضت أيام النحر تصدق بها حية ولم يذبحها ، فإن ذبحها
تصدق بها مذبوحة وتصدق مع ذلك بما بين قيمتها مذبوحة و [ما] بين قيمتها
حية . ومن كانت عنده بقرة وحشية غفلت من نور أهلي لم يميز له أن يضحي
بولدها . ومن كانت عنده بقرة أهلية غفلت من نور وحشي أجزأه أن يضحي
بولدها ، وإنما ينظر في ذلك إلى الأم لا إلى ماسولها . ويستحب لرجل أن
يقول أضحيته بيده ، وإن أمر بها غيره لم يضره إذا كان عن تحمل ذبيحته .
ويكره أن يذكر مع اسم الله غيره عند الذبح يقول : اللهم تقبل من فلان .
ولا بأس أن يقول ذلك بعد الذبح . ومن أوجب أضحية ثم مات بعد إيجابه
لها وقبل أن يتفهاها أوجبها فيه فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : هي ميراث عنه ،
وبه نأخذ . وقال أبو يوسف [وعبد] رضى الله عنهما : يذبح عنه بعد موته ، وهي
كالوقف ولا تكون ميراثاً . وإذا كان في السببة المشتركين في البدنة أو في
البقرة من يريد نصيبه منها لحماً لم يجزئ واحدٌ منهم ، وإنما يجزئ إذا
كانت كلها لله عز وجل وإن كانت [منهم] تراد لوجوه شتى من أسباب
الحج وأسباب الضحايا^(٤) . ويجزئ الرجاء في الأضحية إذا مشيت قوائمها^(٥)

(١) وفي القبيضة وأن لا يقصر .

(٢) وفي القبيضة أن يضاع بجلدها .

(٣) وفي المرح : ويجوز الانتفاع بجلد الأضحية ويجوز يمه بكل ما يمكن الانتفاع (به) مع
بقاء عنه من متاع البيت ، ولا يصل يمه بما لا يمكن الانتفاع به إلا باستهلاكه كالحرام والدنانير
وللأكولات ، ويصح لحمه وشحمه بهذه الأشياء لا يصل .

(٤) وفي القبيضة ومن أسباب الضحايا .

(٥) كذا في الأصل وسقط هنا الكلام من القبيضة ولحق الصواب إذا مشت بعوامها .

إلى اللسك ، وتجزى التلواء أيضا في الأضحية وهي الجنونة . وتجزى المئاه في الأضحية إذا كانت تملف وهي القاهبة الأستان . وما كان [مما] يضى به قد قطع بعض أذنه أو بعض ذنبه أو بعض أليته فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : إن كان الذى ذهب من [ذلك] الثلث فصاعدا لم يميز أن يضى بها ، وإن كان أقل من ذلك أجزا أن يضى بها . وقال أبو يوسف رضى الله عنه : إذا بقى ذلك أكثر من النصف مما ذكرنا أجزا أن يضى بها . قال أبو يوسف رضى الله عنه : فذكرت قولى هذا لأبى حنيفة رضى الله عنه فقال : قولى مثل قولك ، وبه نأخذ . ولا يجزى في الأضحية عوراء . ومن باع أضحيته بعد أن أوجبها جاز يمه لإياها وكان عليه مثلها . وإيجاب الأضحية على وجهين : فإيجابها في حال ^(١) ابتياعها بالنية وإن كان لا قول معها ، وإيجابها بعد ابتياعها لا يكون إلا بالقول . ومن أوجب أضحية وكان لما لبس لم ينبغ له الشرب منه ولكنه يتصدق به ^(٢) ، وكذلك إن وضعت قبل يوم النحر لم ينبغ له أن يذبح ولها قبل يوم النحر ولكنه يذبحه معها يوم النحر . ومن ضلت أضحيته فإنه ينبغى له أن يبدل مكانها أخرى ، فإن فعل ثم وجد الأولى فإنه ينبغى له أن يذبحها جميعا ، فإن لم يفعل [ذلك] ولكنه ذبح الثانية أجراته من الأولى إن كانت مثلها أو أفضل منها ، وإلا تصدق بالفصل فيما بينها وبين الأولى . ولا يضر الأضحية أن تكون ذاهبة القرن . وما ذهب من عين الأضحية فهو كا ^(٣) ذهب من أذنها في جميع ما وصفنا . ومن أوجب أضحية وهي سمينة ثم أمجفت حتى صارت في حال لو أوجبها وهي كذلك لم يميزه ، ضحى بها وأجراته استحسانا وليس بقياس . ولو أوجبها وهي صبيحة ثم اعورت

(١) وفي التبية على مكان في .

(٢) وفي المرح : وذكر (أى الطهورى) في الكتاب (أى للته) : لا يعمل أن يميز صوفه ولا يجلب لبه (كذا) ولا يتصدق به ولكن يذبح ضرعها بالماء البارد حتى يتغلى . قلت : فهذا كما ترى سقط منه بعضه هنا .

(٣) وكان في الأصل فأكان وفي التبية فهو كا وهو الصواب .

لم يميزه أن يضحي بها . ومن غلط في ذبح أضحيته فأذهب عينها في علاجه
[و] ذبحها أجزاء أن يضحي بها . ويتنبأ له أن يستقبل بذبيحته للقبلة ، فإن
لم يفعل لم يجرمها ذلك عليه . وإذا غلط الرجلان فضحي كل واحد منهما
بأضحية صاحبه أجزاء كل واحد منهما أضحيته ، وأخذها من صاحبه بشير
ضمان يجب له على صاحبه استحساناً وليس بقياس .

كتاب السبق

قال أبو جعفر : قال محمد بن الحسن رضى الله عنه في الرهان مما لم يحك
فيه خلافاً : لا سبق إلا في خف أو حافر أو نصل^(١) . وكان يميز السبق على
الأقدام . قال محمد رضى الله عنه : إذا جعل السبق واحداً وقال إن سبقتي
فلك كذا ولم يقل إن سبقتك فليك كذا فلا بأس بذلك ، والمكروه في ذلك
أن يقول : إن سبقتك فليك كذا وإن سبقتي فلي كذا . قال محمد رضى الله
عنه : وإن كان الذي يجعل السبق رجلاً سوى السابقتين فيقول أيكما سبق
فله كذا [وكذا] كنحو ما يصنع الأسماء فلا بأس بذلك ، فإن كان بينهما
محلل يسبق ويسبق فلا بأس به . والمحلل أن يدخل معهما ثالثاً إن سبق
أخذ وإن سبق لم ينرم شيئاً ، قليل لحمد رضى الله عنه : ما قولك يسبق
ويسبق ؟ قال : يكون دابة مما يسابق عليها [و] لا تكون دابة لا تتحرك إنما
جاء بها للتحليل ، ولكن يكون دابة تسبق وتسبق ، فإذا كانت كذلك
فلا بأس^(٢) .

(١) أى لا يجوز السابقة إلا في خف والراد منه ذوالخف وهو الإبل ، أو حافر والراد منه
ذوالحافر وهو الخيل ، أو نصل والراد منه السابقة في الرمي بالبل لأن لهم نصالاً .

(٢) وفي بدائع الصالح جلد ٦ ص ٢٠٦ ومنها أن تكون السابقة فيها بحيث أن يسبق ويسبق
من الأشياء الأربعة حتى لو كانت فيها يلم أنه يسبق غالباً لا يجوز لأن معنى التحريم في هذه الصور
لا يصح فني الرهان التزام المال بمرط لا منتفعة فيه فيكون عبثاً ولها : والله تعالى أعلم .

كتاب الكفارات والنذور والأيمان

قال أبو جعفر : الأيمان ثلاثة أيمان^(١) : يمين يكرّر ، ويمين لا يكرّر ، ويمين نرجو أن لا يؤاخذ بها صاحبها . فأما اليمين التي لا تكفر فالرجل يحلف على الكذب وهو يعلم أنه كاذب^(٢) فيقول : والله لقد كان كذا ولم يكن ذلك^(٣) والله لقد فعلت كذا وهو يعلم أنه لم يفعله . وعلى صاحب هذه اليمين الاستغفار والتوبة . وأما اليمين التي تكفر فالرجل يحلف ليعملن كذا اليوم ، فينقض ذلك اليوم قبل أن يفعله فقد وقع اليمين^(٤) على هذا وحث فيها ووجبت عليه [فيها] الكفارة التي ذكرها الله جل وعز في كتابه . وأما اليمين التي نرجو أن لا يؤاخذ بها صاحبها فالرجل يحلف في حديثه فيقول : لا والله وبلى والله ، على ما يرى أنه حق وليس كما قال . واليمين هي اليمين بالله جل وعز بأي أسمائه ذكر فيها ، فهو حلف به جل جلاله ، وكذلك القسم به إذا قال : أقسم بالله ، أو أقسم ولم يقل بالله فهما يمينان ، وكذلك قوله : على عهد الله ، أو على ذمة الله ، وكذلك قوله أشهد بالله ، أو أشهد لأفضل كذا ، أو أحلف بالله ، أو أحلف لأفضل كذا ، أو على يمين الله جل وعز ، أو على يمين ولم يزد على ذلك ، فكل هذه أيمان ، وكذلك كل ما حلف به من صفات الله مثل قوله : وعزة الله ، أو جلال الله ، أو عظمة الله ، أو ما أشبه ذلك ، فكل هذه أيمان ، وعلى المخالف بها إذا حث فيها الكفارة ، وكذلك ما عظم الله أن لا يفعله كقولته هو كافر إن فعل كذا ، أو هو يهودي أو نصراني أو مجوسي أو برى من الإسلام إن فعل كذا ، فهذه كلها أيمان ، وأياها حلف به

(١) وفي القضيّة الأيمان ثلاث .

(٢) وفي القضيّة كاذب .

(٣) وفي القضيّة كذلك .

(٤) وفي القضيّة وقعت اليمين .

ثم حث عليه الكفارة . ومن قال وحق الله لا ضلت كذا فإن أبا يوسف رضى الله عنه قال : هذه بين عليه فيها الكفارة إذا حث . وقال محمد رضى الله عنه : ليست يمين ولا كفارة فيها ؛ لأن حقوق الله هي ماله ^(١) على عباده من الصلاة والزكاة والصيام والحج وما سوى ذلك مما يعبد به ^(٢) ، فالحلف بذلك حلف بنير الله . ومن قال لعمر الله أو أيم الله لا ضلت كذا ، كان بذلك حائفاً ، وإن حث في ذلك كانت عليه كفارة يمين . ومن حلف بحد من حدود الله أو بشيء من شرائع الإسلام كالصلاة أو الزكاة أو الصيام أو الحج أو ما أشبه ذلك كان آمناً ولم يكن عليه في ذلك كفارة . ولا يبنى لأحد أن يحلف إلا بالله ، ولا يكون في الحلف بنير الله عز وجل كفارة . والكفارة الواجبة فيما ذكرنا وجوبها فيه في هذا الباب هي ما قال الله عز وجل في كتابه « إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة » هو مخير في ذلك ، فإن اختار إطعام عشرة مساكين أطعم كل مسكين مثل ما يطعم مسكيناً من الساكنين الذين يطعمهم في كفارة الظهار على ما ذكرنا من أحكامه ، ومن مقدار ما يعطيه ^(٣) إياه إن اختار أن يعطيه ذلك ويملكه إياه ، ومن مقدار ما يعطيه ^(٤) إياه إن اختار أن يعطيه ^(٥) ذلك طلعاً مما قد ذكرناه في موضعه من كتاب الظهار مما قد تقدم في كتابنا هذا . ويميزه في ذلك إطعام أهل القمة ، وإطعام المسلمين أفضل له . وإن اختار الكسوة كسا كل مسكين ثوباً لئازراً أو رداءً أو قميصاً أو قباءً أو كساءً ^(٦) أى ذلك فعل أجزائه ، وإن

(١) لفظ ماله ساقط من التضيقة .

(٢) وفي التضيقة يبدله به .

(٣) وفي التضيقة يملسه .

(٤) وفي التضيقة وهو قدر ما يعطيه .

(٥) وفي التضيقة أن يعطيه .

(٦) والكساء الثوب مطلقاً ولعل المراد منه ثوب ما غير مبین يعطى أن يملأ أكثر بدته ولا فلا يلائم ذكره مع أنواع الثياب ولعل المراد منه جلباب النساء وانه أعلم لأنه قرنه بما يليس فوق الثياب .

كما نساء لم يميزه لكل واحدة منهن إلا أقل ما يميزها فيه الصلاة وهو واحد ما ذكرنا وخمار . وقد قال محمد رضى الله عنه إنه إن كسا^(١) رجلا سراويل في ذلك أجزاء ولم يملك في ذلك خلافا . وقال أبو يوسف رضى الله عنه فيما روى عنه غير محمد رضى الله عنه : إنه لا يميزه ، وبه نأخذ . وإن اختار عتق رقبة أجزاء في ذلك ما يميزه في الرقبة التي تحب عليه في الظهار على ما ذكرنا في^(٢) ذلك في موضعه من كتابنا هذا في الظهار . قال الله جل ثناؤه « فن لم يجد فصيام ثلاثة أيام » فهذه ثلاثة أيام لا يميزه^(٣) إلا متتابعات ، ولا يميزه أن يصومها في أيام لا يميزه صوم مثلها في كفارة الظهار على ما ذكرنا في ذلك في موضعه من كتابنا هذا في الظهار . ومن دخل في صوم عن كفارة يمينه لإعساره بما يكفر به الأيمان من الإطعام والكسوة والعق ثم أيسر قبل خروجه من الصوم انتقض صومه ورجع إلى حكم البسار الذي لا يميزه معه الصوم . والنساء في الأيمان كالرجال . ومن كفر عن يمينه قبل حثه فيها لم يميزه ذلك وكان عليه أن يكفر عنها إذا حث فيها . ولا يجرى من عليه كفارة يمين صرفها في كفن ميت ، ولا في بناء مسجد ، ولا في حق رقبة يشركه فيها غيره . ولا يجرى^(٤) أن يعطى منها من لا يميزه أن يعطيه من زكاة ماله على ما ذكرنا من ذلك في موضعه من الزكاة في كتابنا هذا . ومن حلف بعتق أو بصدقة أو بجمع أو بمشي إلى بيت الله الحرام ثم حث وجب عليه أن يفعل ما حلف به ولا يميزه غير ذلك من كفارة ولا من غيرها . ومن حلف بصدقة ماله أن لا يفعل شيئا ثم فعله كان عليه أن يتصدق من ماله ما تكون فيه الزكاة لا بغير ذلك مما يملكه ، وإن ركب الذي حلف بالمشي إلى بيت الله

(١) وفي التيسية وقال محمد وإن كسا .

(٢) وفي التيسية من مكان في .

(٣) وفي التيسية لم يميزه .

(٤) وفي التيسية ولا يميزه .

[في حجة] لذلك أو في حرته له أجزاء وكان عليه لذلك دم . وإن^(١) استثنى في شيء من أيمانه هذه أو فيما سواها من طلاق أو عتاق بأن قال إن شاء الله فهو استثناء . ولا حث عليه إن فعل ما حلف أن لا يفعله ، وكذلك لو قال إلا أن يشاء الله كان كذلك أيضاً . ومن حلف أن لا يفعل شيئاً ففعل بعضه لم يحنث حتى يفعله كله . ومن حلف أن لا يسكن داراً ببعضها فخرج منها بيده وترك فيها متاعه وأهله كان حاثاً ، وإن أخذ^(٢) في النقلة ساعة حلف حتى نقل متاعه كله منها برّ في يمينه ، وإن ترك شيئاً من متاعه وإن قل فلم ينقله وتراخى عن ذلك فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : قد حنث بذلك ، وهو قول محمد رضى الله عنه . وقد روي محمد هذا القول عن أبي يوسف رضى الله عنهما ، وقد روي عن أبي يوسف في غير رواية محمد رضى الله عنهما أنه [قال] : إن كان الذي نقل من ساعته^(٣) منها هو الذي تصلح السكنى به والذي خلفه فيها ما لا تصلح السكنى به كان بذلك برا ، وبه نأخذ . ومن حلف أن لا يلبس ثوباً بيمينه فأتزر به أو اعتم^(٤) به حنث في يمينه ، وإن كانت يمينه على ثوب بغير عينه لم يحنث حتى يلبسه كما يلبس الثياب . ومن حلف أن لا يلبس ثوباً وهو لابس ، فإن أخذ في نزع ساعة حلف^(٥) لم يحنث ، وإن تراخى عن ذلك حنث . وكذلك لو حلف أن لا يركب حابة وهو راكبها فإن نزل عنها ساعة حلف برّ في يمينه ، وإن لبث ساعة راكباً عليها حنث في يمينه . ومن حلف أن لا يدخل داراً هو فيها ساعة حلف لم يحنث في يمينه حتى يخرج منها ثم يدخلها بعد ذلك . ومن حلف أن لا يطلق امرأته وأن لا يعتق عبده ، أو أن لا يتزوج فأسر إنساناً ففعل له ذلك فإنه قد

(١) وفي القيسية ومن .

(٢) كان في الأصل أدخل وهو تصحيف والمواب ما في القيسية أخذ .

(٣) وفي القيسية من متاعه .

(٤) زاد في القيسية بعد قوله حلف : ثم نزع .

حَث ، وإن قال عَتِيتُ أَنْ [لَا] أَلَى ذَلِكَ بِنَفْسِي دَيْتٌ فَيَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللَّهِ جَلَّ وَعَزَّ وَلَمْ يَدِينْ فِي الْقَضَاءِ وَقَدْ قَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا :
إِنَّمَا حَلَفَ [أَنْ] لَا يَذْبَحُ شَاتَهُ ، أَوْ أَنْ [لَا] يَضْرِبَ عَبْدَهُ فَأَمَرَ إِنْسَانًا قَتَلَ
ذَلِكَ قَتَالَ : عَتِيتُ أَنْ أَلِيهِ بِنَفْسِي دَيْتٌ [فَيَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللَّهِ وَلَمْ يَدِينْ]
فِي الْقَضَاءِ ، وَهَذَا وَمَا ذَكَرْنَا فِي السَّأَلَةِ الْأُولَى فِي الْقِيَاسِ سَوَاءٌ . وَمَنْ حَلَفَ
بِمَقْتِ عَبْدِهِ ، أَوْ بِطَلَاقِ امْرَأَتِهِ أَنْ لَا يَأْكُلَ ، أَوْ أَنْ لَا يَشْرَبَ ، أَوْ أَنْ لَا يَلْبَسَ
قَتَلَ عَتِيتَ طَعَامًا دُونَ طَعَامٍ ، أَوْ شَرَابًا دُونَ شَرَابٍ ، أَوْ لِبَاسًا دُونَ لِبَاسٍ ؛
لَمْ يَدِينْ فِي الْقَضَاءِ وَلَا فَيَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللَّهِ . وَإِنْ قَالَ لَا أَكُلُ طَعَامًا أَوْ لَا شَرِبْتُ
شَرَابًا ، أَوْ لَا لَبَسْتُ لِبَاسًا ؛ قَتَلَ عَتِيتَ طَعَامًا دُونَ طَعَامٍ وَشَرَابًا دُونَ شَرَابٍ
وَلِبَاسًا دُونَ لِبَاسٍ فَيَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللَّهِ تَعَالَى وَلَمْ يَدِينْ فِي الْقَضَاءِ . وَمَنْ حَلَفَ أَنْ
لَا يَدْخُلَ بَيْتًا فَدَخَلَ السَّكِينَةَ ، أَوْ دَخَلَ مَسْجِدًا ، أَوْ بَيْعَةً ، أَوْ ظِلًّا ، أَوْ دَهْلِيْزَ بَابٍ
حَارٍ [لَهُ] لَمْ يَحْثُ ، وَإِنْ دَخَلَ صَفَةً حَثَ . وَمَنْ حَلَفَ أَنْ لَا يَكْلِمَ رَجُلًا زَمَانًا
أَوْ حِينًا فَنَوِي فِي ذَلِكَ وَقَعًا بَيْنَهُ كَانَ كَأَنْ نَوَى ، وَإِنْ لَمْ يَنْوِ وَقَعًا بَيْنَهُ كَانَ ذَلِكَ ^(١)
عَلَى سِتَّةِ أَشْهُرٍ . وَكَذَلِكَ لَوْ حَلَفَ أَنْ لَا يَكْلِمَهُ الزَّمَانُ أَوْ الْحِينُ ^(٢) . وَإِنْ حَلَفَ أَنْ

(٢) وَلِی الْقِیَاسِ فَإِنَّ ذَلِكَ مَكَانَ كَانَ ذَلِكَ .

(٣) قَالَ الثَّانِي فِي شَرْحِ الْجَمْعِ السَّكِينَةِ فِي بَابِ مَا يَجْعَلُ عَلَى الْأَيْدِ أَوْ عَلَى السَّاعَةِ : أَمَلُ الْبَابِ
أَنْ الْجَمْعَ السَّكِينَةَ يَنْصَرَفُ إِلَى ثَلَاثَةِ وَالْجَمْعِ الْعَرَفِ يَنْصَرَفُ إِلَى الْيَهُودِ وَلَا يَنْصَرَفُ إِلَى كُلِّ الْبَشَرِ ،
وَأَمَلُ آخَرُ وَهُوَ أَنَّهُ مَن جَعَلَ الْعَهْدَ السَّكِينَةَ مَدَّةً لِقَبْلِ يَجْعَدُ وَيَطْلُقُ بِالْوَقْتِ كَمَا إِذَا جَعَلَ مَدَّةً لِقَبْلِ
فِي الْبَرِّ أَوْ الْحَثِّ يَطْلُقُ الْحَثُّ أَوْ الْبَرِّ بِصَوْمٍ شَهْرٍ فِي عَمْرِهِ لِأَنَّهُ لَوْ مَذَكَرَ لِلْعَهْدِ يَقْتَضِي صَوْمَ سَاعَةٍ
فَيَكُونُ ذِكْرُ الْمَدَّةِ لَاسْتِعْدَادَ الْقَبْلِ فِيهِ ، وَمَنْ جَعَلَ مَدَّةً لِقَبْلِ الْبَرِّ أَوْ الْحَثِّ يَتِمُّ اسْتِعْدَادُ التَّوَكُّلِ مِنْ حِينَ
حَلَفَ ، وَكَذَا إِذَا جَعَلَ الْمَدَّةَ غَرَفًا لِقَبْلِ لَا يَطْلُقُ بِالْوَقْتِ بَحْثٌ لَوْ لَا ذِكْرُ الْمَدَّةِ لَخَوَّلَ جَمْعَ الْعَرَفِ
تَعْتَبَرُ لِلْعَهْدِ مِنْ حِينَ حَلَفَ لِأَنَّ ذِكْرَ الْمَدَّةِ لَخَرَجَ مَا وَرَاءَهُ عَنْ الْبَحْثِ . وَقَالَ يَدُ ذَلِكَ فِي حَقِّ
الْبَابِ وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ لَا أَدْرِي مَا الْعَهْدُ ؟ أَرَادَ بِهِ سَكْرًا لِأَنَّهُ لَمْ يَجِدْ فِيهِ اسْتِعْدَادًا لِقَبْلِ ، وَلِلْعَرَفِ
جَمْعُ الْعَرَفِ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى حِينَ مِنْ الْعَهْدِ . وَإِنْ ذَكَرَ الْأُزْمَةَ وَالْعَهْدَ أَوْ السَّكِينَةَ أَوْ الْعَهْدَ أَوْ الْأَيَّامَ
أَوْ الْجَمْعَ بِالْأَلْفِ وَالْإِمَامُ تَعَدَّى إِلَى حَنِيفَةِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يَنْصَرَفُ إِلَى عَصْرَةٍ مِنْ ذَلِكَ ، وَقِيَ الْأُزْمَةُ
عَلَى عَصْرِ مَرَاتٍ سِتَّةٍ أَشْهُرٍ لَكِنْ فِي الصَّوْمِ فِي عَمْرِهِ وَفِي السَّكْرَةِ مِنْ حِينَ حَلَفَ لِأَنَّ هَذَا الْجَمْعَ
يَنْهَى بِالْعَصْرِ فَإِنَّ بَعْدَهَا يَمُوتُ أَحَدٌ مَعْرِضًا مَكْنًى وَتَعَدَّى فِي الْأَيَّامِ إِلَى سَبْعَةِ أَيَّامٍ فَاتَهُ لَوِ الْيَهُودِ
وَالْأَيَّامُ تَنْهَى بِالسَّبْعَةِ وَفِي الصَّوْمِ اثْنَا عَشَرَ شَهْرًا وَفِي الْأُزْمَةِ وَالْعَهْدِ وَالسَّكِينَةِ إِلَى جَمْعِ الْعَرَفِ =

لا يكلمه دهرأ ونوى في ذلك وقتا كان على ما نوى ، وإن لم ينو في ذلك وقتا فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : لا أدرى ما الدهر . وقال أبو يوسف رضى الله عنه : مثل الحين والزمان ، وبه نأخذ . ولو حلف أن لا يكلمه الدهر فإن محمداً روى عن أبي يوسف رضى الله عنهما أنه كلفه أن لا يكلمه الحين أو الزمان ، وبه نأخذ . وروى أصحاب الإماماء عن أبي يوسف رضى الله عنه أن ذلك على الأبد . ومن حلف أن لا يكلم رجلاً إلى بعيد كانت يمينه على أكثر من شهر . ومن حلف أن لا يكلمه إلى قريب كانت يمينه على أقل من شهر إلا أن يضى في ذلك شيئاً فيكون على ما عفى . ومن حلف أن لا يكلم رجلاً صراً ، قد روى عن أبي يوسف رضى الله عنه أنه قال : مثل الحين . وروى عنه أنه قال : هو على يوم واحد إلا أن يضى غير ذلك فيكون على ما عفى . ومن حلف أن لا يكلم رجلاً حقاً فإن الخشب ثمانون سنة . ومن حلف أن [لا] يكلم رجلاً متلياً كان ذلك على شهر إلا أن يضى غير ذلك . ومن حلف أن لا يكلم رجلاً أياماً كثيرة فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : أكثر الأيام عشرة . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : أكثرها سبعة^(١) ، وبه نأخذ . وإن حلف أن لا يكلم رجلاً الأيام فهو على ما ذكرنا

لأنه لا يسهو فيه وفي الجمع إلى جمع جميع العمر وإن ذكر هذه الأشياء منكراً ينصرف إلى ثلاثة من ذلك الإجماع لأنه جمع منكر أوله ثلاثة . ولو قال أياماً كثيرة فهو على عشرة أيام عند أبي حنيفة رضى الله عنه . ثم قوله جمع أو الجمع لا يتناول الأيام التي بين الجمع لأن الجمع جمع الجمعة وهو اسم ليوم خاص لكن إذا ذكر بلفظ الوجدان بأن قال جمعة فمن محمد في التوارد أنه قال ينصرف إلى الأيام السبعة إذ لم ينو اليوم الخاص لمكان العرف ؛ يقول الرجل لم أرك منذ جمعة ، ولا عرف في الجمع . وكذا عن محمد في قوله لا أكله جميتين أو ثلاث جمع يتناول ما بينهما من الأيام ، فصار في الجمع روايتان .

(١) وفي إعلان الهداية : ومن قال لعبد له خدمتي أياماً كثيرة فأنت حر فالأيام الكثيرة عند أبي حنيفة راحة الله عشرة أيام ، لأنه أكثر ما يتناول اسم الأيام ، ولا سبعة أيام لأن ما زاد عليها تكرار . وقيل لو كان اليقين بالفارسية ينصرف إلى سبعة أيام ، لأنه يذكر فيها بلفظ التردد دون الجمع ، قال ابن الهمام : وصورة المسألة أن لا نية للقاتل في مقدار الكثير فترحم كل على أمسه . ثم قال أبو اليسر : أما بلساننا فلا يحى هذا الاختلاف بل ينصرف إلى أيام الجمعة بالاتفاق حتى

أيضا ، وعلى ما فيه من الاختلاف الذى وصفنا ^(١) . ومن حلف أن لا يكلم رجلا الشهور فإن أيا حنيفة رضى الله عنه قال : هو [على] عشرة أشهر . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : هو على اثني عشر شهرا ، وبه تأخذ . ومن حلف أن لا يكلم رجلا الجمع فإن أيا حنيفة رضى الله عنه قال : هو على عشر جمع . وقال أبو يوسف [ومحمد] رضى الله عنهما : هو على الأبد ، وبه نأخذ . ومن حلف أن لا يكلم رجلا أياما كان ذلك على ثلاثة أيام ^(٢) . ومن حلف أن لا يكلم الناس فكلم واحدا منهم حث . ومن حلف أن لا يكلم ناسا لم يحث حتى يكلم ثلاثة منهم . ومن حلف أن لا يأكل كل إدام ^(٣) فإن الإدام في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضى الله عنهما ما اصطليح به ^(٤) .

== لو قال لبيد : أكر خدمت كنى ما روز هاى بسيار تولى ادى إذا خدم سبعة أيام حتى لأن في لساننا اتصل مع جميع الأعداد فقلة روز تلامي . ما قال أبو حنيفة من انتهاء الأيام في العشرة وهذا حسن . والله أعلم .
(١) وفي القضية وقتناه .

(٢) وفي المرح زيادة بين الصور من هذه المسائل قال : ولو حلف لا يكلمه إلى بعيد يقع على شهر فسادا ، ولو حلف لا يكلمه إلى قريب يقع على أقل من الشهر ، ولو حلف لا يكلمه مليا يقع على شهر كالبيد سواء إلا أن بين غيره . ولو حلف لا يكلمه شهرا يقع على ثلاثين يوما ، ولو حلف لا يكلمه العهر يقع على بقية العهر . ولو حلف لا يكلمه يوما يقع على طلوع القمر إلى شروب الشمس إذا حلف قبل طلوع القمر ، وإن كان بعد طلوع القمر يقع على يوم كامل إلى الوقت الذى حلف من القدر . ولو حلف لا يكلمه اليوم يقع على بقية اليوم ، ولو حلف لا يكلمه يوما يدخل فيه الليل سواء كان بعد الطلوع أو قبل الطلوع ، فأعرت الجواب في اليوم فكذلك الجواب في الليل . ولو حلف لا يكلمه شهرا يقع على ثلاثة أشهر ، ولو حلف لا يكلمه العهور يقع على عشرة أشهر عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد يقع على اثني عشر شهرا ، ولو حلف لا يكلمه السنة يقع على بقية السنة . ولو قال المتي يقع على عشر سنين عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد يقع على جميع عمره . ولو قال سنين يقع على ثلاثة أسواق بالإجماع ، ولو حلف لا يكلمه أياما يقع على ثلاثة أيام في رواية الجمع ، وذكره على الاضاق وذكر في الإيمان على قول أبي حنيفة يقع على عشرة أيام ، وعند أبي يوسف ومحمد يقع على ثلاثة أيام . ولو قال أياما كثيرة أو قال الأيام يقع على عشرة أيام عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد يقع على سبعة أيام . ولو قال لا يكلمه جمعا يقع على ثلاث جمع ، ولو قال الجمع يقع على عشر جمع عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد يقع على جميع العمر .

(٣) وفي القضية ونسقة المرح : أن لا يأتم إدام .

(٤) أى ما يأكل به الخبز ويصنعه به بخلاف اللحم والبيض فأنها لا يصنع بها الخبز قال الفارح : والإدام ما اصطليح به الخبز كالرب والمخل ونحوهما وكل ما لا يؤكل فيه الخبز ويؤكل ==

والمح إدام . والشواء ليس بإدام . وقال محمد رضى الله عنه : كل شيء الغالب عليه أن يؤكل به الخبز فهو إدام ، وبه نأخذ . ومن حلف أن لا يتكلم قراء القرآن فإنه إن قرأه في الصلاة لم يمحن ، وإن قرأه في غيرها حنث . ومن حلف أن لا يضرب رجلا كان ذلك على ضربه إياه في الحياة دون ضربه إياه وهو ميت . ومن حلف أن لا ينسل رجلا كان ذلك على الموت والحياة . ومن حلف أن لا يخرج إلى مكة فخرج من بلده يريد بها حنث . وإن حلف أن لا يأتي مكة كان ذلك على دخوله إياها . ومن حلف أن لا يصوم ثم أصبح صائما فأفطر حنث . ومن حلف أن لا يصلي لم يمحن حتى يصلي ركعة وسجدة . ومن حلف لرجل أن يأتيه إن استطاع فذلك ^(١) على الصحة وإن لم ^(٢) يمرض ولم يمنع سلطان أو يحيى ما لا يقدر أن يأتيه معه ، فإن عني استطاعة القضاء [والقدر] من السماء دين في القضاء وفيما بينه وبين الله عز وجل ^(٣) . ومن حلف أن لا يلبس حليا فلبس خاتم فضة لم يمحن ، وليس ذلك بجلى . ومن حلف من النساء أن لا يلبس حليا فلبست للؤلؤ لم تحنث ، وليس ذلك بجلى ، إلا أن يكون فيه ذهب ، فإن كان فيه ذهب حنث ، وهو قول أبي حنيفة رضى الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : اللؤلؤ وحده حلى ، وبه نأخذ . وقال محمد رضى الله عنه : الفضة وحدها حلى ، وبه نأخذ . ومن

الخبز في الغالب كالخبز والسن والهم فهو ليس بإدام عند أبي حنيفة وأبي يوسف ، وعند محمد هو إدام بالإجماع ، والبلل والغافة ليس بإدام بالإجماع ، وذكر في الجامع الكبير مسألة على هذا : إذا حلف لا يأكل اليوم شيئا إلا رغبنا وأكل كل مع الرغب جبا أو كا ، لا يمحن عند أبي يوسف وجعله تبما للخبز ، وعند محمد يمحن ولم يجعله تبما . قلت : والمراد من البلل الذي إذا طبخ يميز إداما . وقوله السكاة السكاة نصف ، والله أعلم .

(١) وفي الفقيهية إن استطاع ذلك فهو .

(٢) وفي الفقيهية إن لم يمرض .

(٣) وفي الترح : ولو حلف أن يأتي فلانا إن استطاع فلان أراد به الاستطاعة من جهة القضاء والقدر فهو على ما نوى ، وإن نوى بها القدرة والمائة عن المرض والبلاء كان كذلك ، وإن لم يكن له تبة يقع على الاستطاعة من جهة القدرة لأن الظاهر أنه لا يراد بها الاستطاعة من جهة القضاء والقدر حتى لو مضى اليوم ولم يأتيه حنث إذا لم يمنعه مرض أو بلاء أو سلطان أو غيرها من الواقع .

حلف أن لا يتسلى فشرب سويقاً ، فإنه إن كان من أهل الحجاز الذين
 يمدون ذلك غداء حث ، وإن كان من غيرهم ممن لا يمدون ذلك غداء لم
 يحث . ووقت النداء من طلوع الفجر إلى زوال الشمس ، ووقت السجدة من
 زوال الشمس إلى أن يمضي أكثر الليل ، ووقت السجود إذا مضى الأثر
 من الليل إلى طلوع الفجر . ومن حلف أن لا يخرج من المسجد فأمر إنساناً
 فحمله حتى أخرجه منه حث ، وإن أخرجه منه كرها لم يحث ، ومن حلف
 أن لا يضرب امرأته فد شعرها ، أو عضها ، أو خنقها حث . ومن حلف
 أن لا يهب رجل شيئاً ، أو لا يصدق عليه بشيء فوهب له شيئاً ، أو تصدق
 عليه بشيء فلم يقبل ذلك منه حث . ولو حلف أن لا يبيعه شيئاً ،
 أو [لا] يقرضه شيئاً ، فباعه أو أقرضه إياه فلم يقبل لم يحث . ومن
 حلف أن لا يأكل لحماً فأكل كيداً أو كرشاً حث . ومن حلف أن
 لا يشتري رأساً فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول : هو على ردوس النعم
 والبقر خاصة . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما هو على ردوس النعم^(١)
 خاصة ، وبه نأخذ . ومن حلف أن لا يشتري شحماً كان ذلك على
 شحم البطن خاصة دون غيره من الشحوم في قول أبي حنيفة رضي الله عنه ،
 وبه نأخذ . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : شحم الظهر في ذلك كشحم
 البطن . ومن حلف أن لا يأكل هذا الدقيق فصنع خبزاً فأكله حث .
 ومن حلف أن لا يأكل هذه الخنطة لم يحث في قول أبي حنيفة رضي الله عنه
 حتى يقضمها قضمًا ، ويحث في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما إن قضمها
 قضمًا ، وأكلها خبزاً ، وبه نأخذ . ومن حلف بالمشى إلى بيت الله ثم حث
 فإنه يمشی وعليه حجة أو عمرة ، وإن ركب في ذلك أجزأه وعليه دم .

(١) كان في الأصل على ردوس النعم والصواب ردوس النعم كما هو في النسخة والفرج .
 قال في الفرع : وعند أبي يوسف ومحمد يقع على رأس النعم لا غير ولا يقع على رأس الإبل
 بالإجماع ، وفي الأصل يقع على السكك إذا أكل ما يسمى رأساً .

وكذلك لو حلف بالمشى إلى مكة ثم حث . وإن حلف بالخروج إلى بيت الله أو التهاب إليه [ثم] حث لم يكن عليه شيء . ومن حلف بالمشى إلى الحرم أو الصفا أو الروضة ثم حث فلا شيء عليه في قول أبي حنيفة رضى الله عنه . وأما أبو يوسف وعبد رضى الله عنهما فكانا يقولان : حلفه بالمشى إلى الحرم كحلفه بالمشى إلى بيت الله ، وبه نأخذ . ومن حلف أن لا يدخل داراً فهدمت حتى صارت سمراء ثم دخلها ، حث ، وإن بنيت حماماً أو جعلت بستاناً ثم دخلها لم يحث . [ومن حلف أن لا يدخل بيتاً بعينه فهدم فصار سمراء ثم دخله لم يحث] ومن حلف [أن] لا يأكل هذه الرطبة فصار تمره فأكلها لم يحث ، وكذلك لو حلف أن لا يأكل هذا اللبن فصنع شيرازاً^(١) ثم أكله لم يحث . ومن حلف أن لا يكلم رجلاً يوماً بعينه كانت يمينة على ذلك اليوم لاليلة معه . وكذلك لو حلف أن لا يكلمه ليلة بعينها كان ذلك [على] تلك الليلة لا يوم معها . وإن كان حلف ألا يكلمه يوماً ولم يذكر يوماً بعينه فإن كان ذلك مع طلوع التجرد كان على ذلك اليوم إلى غروب الشمس منه ، وإن كان ذلك في بعض النهار كان على بقية ذلك اليوم وعلى الليلة التي بعده إلى مثل الوقت الذي^(٢) حلف فيه من اليوم الثاني . وكذلك لو حلف أن لا يكلمه ليلة ولم يذكر ليلة بعينها فإن كان ذلك عند غروب الشمس كانت يمينة على تلك الليلة إلى طلوع الفجر منها ، وإن كانت يمينة في بعض الليل كان ذلك على بقية تلك الليلة وعلى اليوم الذي بعدها إلى مثل الوقت الذي كانت يمينة فيه من الليلة التي بعده . ومن حلف أن لا يكلم رجلاً يومين ولم يذكر يومين بأعيتهما كان ذلك على يومين وليلتين . وكذلك لو حلف على أكثر من اليومين من الأيام التي ينور عيناها كان ذلك على عدد تلك

(١) وفي الغرب الفواريز جمع شيراز هو اللبن الرائب إذا استخرج منه ماءه .

(٢) وفي الليضية إلى منه من الوقت الذي .

الأيام وعلى عدد أمثالها من الليالي . وكذلك لو حلف أن لا يكلمه ليتين كان ذلك على ليتين ويومين من حين حلف . وكذلك لو حلف على أكثر من ذلك من الليالي بغير أعيانها كان ذلك على عدد تلك الليالي وعلى عدد أمثالها من الأيام . ومن حلف ليشرين هذا الماء الذى فى [هذا] الكوز اليوم فهراق^(١) قبل أن تغيب الشمس فإن أبا حنيفة ومحمد رضى الله عنهما قالا : لا يمحت . وقال أبو يوسف رضى الله عنه : قد حنث ، وبه نأخذ . ومن حلف ليشرين الماء الذى فى هذا الكوز اليوم وليس فى ذلك الكوز ماء لم يمحت فى قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ، وبه نأخذ ، وحنث فى قول أبي يوسف رضى الله عنه . ومن حلف بصدقة ماله أن لا يفعل شيئا ، أو يبتقى ماله أن لا يفعل شيئا ، لم يدخل فى ذلك من ماله إلا ما كان فى ملكه^(٢) يوم حلف منه ، ولم يدخل فيه من ماله إلا ما كان فى ملكه يوم حلف منهم . ومن حلف يبتقى ماله أن لا يفعل شيئا ثم فعله حتى ماله من ماله وأمهات أولاده ومدره وما يملك من الحصص فى المال كما كان ذلك فى ملكه يوم حلف ، ولم يبتقى مكاتبه إلا أن يعينهم . ومن حلف أن يقتل^(٣) جارية فإن الترسى فى قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما أن يحصن جاريته ويمنعها من الخروج والدخول ويطأها مع ذلك وطئا يكون به طالبا لولدها أو غير طالب لولدها ، ولا يكون متمسكا لها فى قول أبي يوسف رضى الله عنه حتى يفعل ذلك وحتى يكون فى وطئه إياها طالبا لولدها ، والقول الأول قول أبي حنيفة ومحمد أحب

(١) وفى القصة مهراق وهو تصحيب فهراق . وفى القرب هراق الماء أى أراقه : أى سبه يهريق بفتح الهماء ، وأهراق يهريق بكون الهماء ، والهماء فى الأول بدل من الهمة وفى الثانى زائدة .

(٢) وفى القصة إلا ما كان يملكه .

(٣) وفى القصة أن لا يقتل .

(٤) وفى القصة وقول أبي حنيفة ومحمد أحب إلينا .

إلينا . ومن حلف بنحر ولده أو غيره من بنى آدم ^(١) ثم حث فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : عليه في حلقه بنحر ولده شاة وليس عليه في حلقه بنحر غير ولده شيء . وقال محمد رضى الله عنه : عليه في حلقه بنحر عبده الذى يملكه مثل الذى عليه في حلقه بنحر ولده إذا حث ^(٢) وقال أبو يوسف رضى الله عنه : لا شيء عليه في ذلك كله ، وبه تأخذ . ومن حلف أن لا يكلم رجلا فسلم على جماعة هو فيهم حث إلا أن يكون حاشاه به ^(٣) فإن كان فصل ذلك لم يحث ، وإن صلى قوم هو فيهم ثم سلم كما يسلم الإمام ونوى في سلامه كما ينوى الإمام لم يحث ^(٤) . ومن حلف ليضرب رجلا مائة سوط فجعل له مائة سوط ثم ضربه بها ضربة واحدة فإنه إن كان يعلم وصول كل سوط منها إليه بر ، وإن كان لا يعلم ذلك لم يبر . ومن نذر أن يطيع الله عز وجل فليطعه ، ومن نذر أن يصى الله فلا يصعبه . ومن نذر قال : لله على أن أقتل فلانا اليوم كان عليه إذا مضى ذلك اليوم ولا يقتله كفارة يمين . ومن حلف بالنذر قال : إن فعلت كذا فله على نذر ولم يسم [شيئا ثم حث] فحلفه كفارة يمين . ومن حلف من أهل الكفر ألا يفعل شيئا ثم أسلم قطعه فلا شيء عليه في حلقه إلا أن يكون حلف بطلاق أو عتق فيلزمه ذلك .

(١) وفى نسخة المصحح قال : ومن حلف بنحر ولده أو بنحر عبده فإن أراد به تنفيذ القتل لا يخرجه شيء ، لأن هذا نذر في النسيئة . قال النبي صلى الله عليه وسلم : « من نذر أن يطيع الله فليطعه ومن نذر أن يصى فلا يصعبه » وإن لم يرد به تنفيذ القتل في الدين قال أبو يوسف والشافعي لا يخرجه شيء فيها . وقال محمد يخرجه شاة في الولد والبدعيهما . (و) قال أبو حنيفة في الولد شاة وفى البدع لا يخرجه شيء ، وكذلك وفى الابن بعتة الولد عند أبي حنيفة ومحمد . وأما في الأب والجد لا يخرجه شيء بالإجماع . وأما في غيره فلا يخرجه شيء عند أبي حنيفة ، وعند محمد يخرجه شاة .

(٢) أى عليه شاة في خطا الموردين .

(٣) وفى المصحح : إلا إذا نوى بالسلام غيره .

(٤) وفى المصحح لأنه لا يعتبر ذلك كلاما على الإطلاق . ومن حلف لا يكلم رجلا فقرأ القرآن في الصلاة لا يحث ، وإن كان خارج الصلاة يحث . وقيل هنا إذا كان الرجل من العرب ، وأما إذا كان أجنبيا ولسانه غير لسان العرب فإذا قرأ القرآن في الصلاة أو خرج الصلاة لا يحث .

ومن حلف بطلاق زوجته أن يقتل فلانا وفلان ذلك ميت فإنه إن كان يعلم بذلك حنث ، وإن كان لم يعلم به لم يحنث . ومن حلف أن [لا] يشترى بهذا الدرهم خبزاً فاشترى [به] خبزاً لم يحنث إلا أن يكون دفعه قبل الشراء . إلى صاحب الخبز ثم قال له بنى بالدرهم الذي دفعته إليك خبزاً فيحنث بذلك ^(١) . ومن حلف فقال : عيده حر إن كان يملك إلا مائة درهم فكان يملك دونها : لم يحنث وإنما يمينه على ملكه ماسوئها . ومن حلف أن يضرب ^(٢) رجلاً في المسجد فضربه والمضروب في المسجد والضارب خارج منه أو الضارب في المسجد والمضروب خارج منه ، أو كانت يمينه أن لا يرميه ^(٣) في المسجد والسألة على حالها فإنه إنما يراعى في ذلك المضروب والمرى ولا يراعى فيه الضارب ولا الرأى . ومن حلف أن لا يشتمه في المسجد روعى في ذلك الشاتم لا المشتوم ، فإن كان الشاتم في المسجد حنث . وإن كان في غيره لم يحنث ^(٤) .

(١) وفي الشرح حكنا ذكر الطحاوي ، وذكر في الجامع الكبير ما يدل على أنه يحنث في الحالين جميعاً وهو أنه لو حلف فقال إن بنت هذا البعد بهذا السكر وهذه الألف فيما صدقة في المساكين قباهه بها يحنث في يمينه ووجب عليه التصديق بالسكر ولا يلزمه التصديق بالدرهم فلولاً أن البعد يتعلق بالدرهم وإلا لما حنث لأن الملق بالفرطين لا يتزل إلا عند وجود الفرطين . وإنما لم يلزمه التصديق بالدرهم لمن آخر وهو أن النمين لا يعد إلا في الملك أو مضاعفاً إلى الملك وقد وجدت الإنساق في الدرهم إلى الملك لأن الدرهم لا تملك بالبعد وإنما تملك بالقبض فقد أوجب التصديق بحال الغير فلا يلزمه . وذكر السرخسي فقال الدرهم والدينارين لا يتعلق بهما البعد استحفاً ولكن يتعلق بهما تعلفاً الآخرى لل ما ذكره في الجامع لو أن رجلاً اغتصب من رجل ألف درهم فاشترى بها عبداً وأضاف البعد إليها وقد الدرهم ثم باع البعد بألفين لا تغليب له الزيادة ؟ فلولاً أن البعد يتعلق بها تعلفاً وإلا لطالب له الفضل كما لو اشترى أولاً ثم قد مال التبر يطيب له الفضل .

(٢) وفي القبية أن لا يضرب .

(٣) وفي القبية أن يرميه .

(٤) وفي الشرح قال : ومن حلف لا يضرب رجلاً في المسجد قال الأصل في هذه المسائل : أن كل فعل يتم بالفعل دون القول يعتبر فيه مكان الفاعل دون القول ، وكل فعل لا يتم إلا بالقول يعتبر فيه مكان القول دون الفاعل ، فإذا عرفنا هذا فنقول : إذا حلف أن لا يتم فلاناً في المسجد فحنثه والتمام في المسجد والمشتوم خارج منه يحنث ، ولو كان العام خارج المسجد والمشتوم في المسجد لم يحنث ، لأن التتم يتم بدون المشتوم فيراعى فيه مكان الشاتم . ولو حلف لا يضرب فلاناً في المسجد فضربه إن كان المضروب في المسجد حنث ، وإن كان خارج المسجد لا يحنث لأن الضرب لا يتم إلا بالمضروب فيعتبر مكان المضروب . وكذلك الرأى حكمه حكم الضرب في ظاهر الرواية . وذكر الطحاوي أنه قال حكمه حكم التتم . قلت : وهذا مخالف لما في المختصر من أنهما . والله أعلم .

ومن حلف أن لا يكلم رجلاً حتى يأذن له زيد قلت زيد قبل أن يأذن له فإن
أبا حنيفة ومحمد رضي الله عنهما قالا : قد سقطت يمينه ، فإن كلفه بعد ذلك
لم يحنث ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف رضي الله عنه قد صارت يمينه مطلقة بعد
موت زيد غير معلقة على شيء فحق كلفه حنث . ومن حلف ألا يفارق رجلاً
فهرب منه المحلوف عليه لم يحنث الحالف في يمينه لأنه لم يفارقه إنما فارق المحلوف
عليه^(١) . وإذا حنثت المرأة في يمينها وهي محسرة كان تزوجها أن يمينها من
الصوم ، وكذلك العبد إذا حنث في يمين حلف بها كان لمولاه أن يمينه من
الصوم لها ، وكذلك سائر ما يجب عليه مما يوجب على نفسه فلولاه أن يمينه
من الصوم قلنا ، إلا أن يظهر [من] زوجته فإنه لا يكون لمولاه أن يمينه من
الصوم ، وذلك لأن المرأة لا تصل إلى أخذه^(٢) بالجماع الذي لما عليه إلا بعد
أن يكفر تلك الكفارة . ومن قال : إن كنت عبد فلان فامرأته^(٣) طالق
ولا ينوي عبداً بيمينه وقلان عبد فباعه ثم كلفه لم يحنث ، وإن كان^(٤) قال :
إن كنت عبد فلان هذا فامرأته^(٥) طالق فباع فلان عبده ذلك فكله الحالف
لم يحنث أيضاً في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما ، ويحنث في قول
محمد رضي الله عنه ، وبه نأخذ . وإن قال : إن كنت امرأة فلان فامرأته^(٦) طالق
ولم ينو امرأة بيمينها وقلان زوجة فبانت منه ثم كلفها لم يحنث ، وإن قال :
امرأة فلان هذه والمسألة بحالها حنث في قول أبي حنيفة وأبي يوسف
وفي قول محمد^(٧) رضي الله عنهم . ولو قال : إن كنت صديق فلان فامرأته^(٨) طالق
ولم ينو صديقاً بيمينه وقلان صديق فبانت منه ثم كلفه لم يحنث ، وإن قال :

(١) وفي المرح : ومن حلف لا يفارق غيره فلو فرقه فلو لم يحنث ، لأنه لم يفارقه
وإنما وجد القرائن من غيره ويمينه يقع على فعله لا على فعل غيره .

(٢) وفي التبيين إلى الزوج .

(٣) وفي التبيين فامرأته .

(٤) وفي التبيين وكذلك لأن كان .

(٥) كذا في الأصل والمصوب ومحمد وفي التبيين حنث في قولهم حية .

صديق فلان هذا والمسألة على حالها حثت في قولهم جميعاً^(١).
وإن قال إن كنت صاحب هذا الطليسان فأمرته^(٢) طلق فيباع صاحب
الطليسان طليسانه ثم كله حثت في قولهم جميعاً^(٣). ومن قال لرجل يوم
أكلت فبدي حر فكلمه ليلاً أو نهراً عتق عبده. وإن قال ليلة أكلت
فبدي حر فكلمه نهراً لم يحث، وإنما ذلك على الليل خاصة. ولو قال
لأمرته يوم يقدم فلان فأمرتك بيدك تقدم فلان ليلاً لم يجب لها بذلك أمر،
وكان ذلك القول على الليل خاصة دون النهار^(٤). ومن حلف لا يشم الريحان
فشم الورد أو الياسمين لم يحث^(٥). ومن حلف أن لا يشتري بنفسجاً ولا نية له

(١) وفي المصريح: ولو حلف لا يكلم عبد فلان هذا أو امرأة فلان هذه فتكلم بهد ما حاداه
أو طلقها حثت بالإجماع. ولو حلف لا يكلم صديق فلان أو امرأة فلان فتكلم مع امرأة موجودة
وقت الحث دون اليقين لا يحث عند أبي يوسف وعبد، وعند أبي حنيفة يحث، وإن كان موجوداً
وقت الظرفين جميعاً يحث بالإجماع. ولو كان له صديق فعاداه أو امرأة فطلقها فتكلم معها بهد ذلك
لا يحث عند أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد يحث.
(٢) وفي القضيّة فأمر أني.

(٣) زاد في المصريح هنا مسألة لم تذكر في المتن وهي: ولو حلف لا يكلم عبيد فلان يقع على ثلاثة
أعبد موجودين في الملك وقت الحث عند أبي حنيفة وعبد، وعند أبي يوسف يقع على ثلاثة أعبد
موجودين في الملك وقت اليقين والحث جميعاً، والله أعلم.

(٤) وفي المصريح: ولو حلف وقال يوم أكلت فبدي حر فكلمه ليلاً حثت، لأن ذكر اليوم
في حال ذكر التمسك بمتارة من الوقت، ألا ترى إلى قوله تعالى «ومن يومهم يومئذ دبره» فافقه
تعالى ذكر اليوم ومنه وفي بخره ليلاً أو نهراً دخل تحت هذا الوعيد. ولو قال عتيت به يابض
النهار يصدق في القضاء، لأنه أدهى حقيقة فلفظه. وروى عن أبي يوسف أنه قال لا يصدق في القضاء.
ولو قال ليلة أكلت فبدي حر فكلمه نهراً لا يحث؛ لأن الليل يراد به سواد الليل دون
الوقت. ولو قال يوم يقدم فلان فأمرتك بيدك تقدم فلان ليلاً لا يكون لها من الأمر شيء؛ لأن
ذكر اليوم في حال ذكر الأمر في اليقين يراد به الوقت المبين؛ لأن ذكر الأمر يفضي الأمر للوقت
لا محالة، لأن الصحابة رضى الله عنهم أجمعت أن الخيرة لها الخيار ما دامت في مجلسها، وقد وجد
الأمر قد استثنى من الوقت فذكر اليوم يقع على يابض النهار ولم يوجد فإن قدم نهراً صار الأمر
في يدعا، علمت أو لم تعلم ويطلق بعض الوقت، لأن هذا أمر موقت فيبطل بعض الوقت، والتم
ليس بمرط. لأن اقتضاء الوقت لا يحتاج إلى العلم. وأما في الأمر المرسل يقتصر على مجلس عليها،
ولو قال ليلة يقدم فلان فأمرتك بيدك تقدم نهراً لم يثبت لها ذلك الأمر لما ذكرنا أن الليل عبارة
عن سواد الليل.

(٥) وفي المصريح: اعلم بأن الريحان اسم لسكل نبت أخضر وليس له ساق شجر وله رائحة
متلكة، والورد له شجر وكذلك الياسمين، وأما الغبر فهو ريحان لا شجر له.

كان ذلك على دهن البنفسج لأعلى ورده . ومن حلف أن لا يشتري ورداً كان ذلك على ورق الورد لأعلى دهنه ^(١) . ومن حلف أن لا يأكل فاكهة فأكمل حباً أو رماناً أو رطباً أو قثاء أو خياراً لم يحنث ، وإن أكل تفاحاً أو بطيخاً أو مشمشاً حنث ، وهذا كله قول أبي حنيفة رضى الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : يحنث في العنب والرمان والرطب ، وبه نأخذ . ومن حلف أن لا يأكل لحماً فأكمل سمكاً طرياً لم يحنث في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ، وبه نأخذ ، وكذلك قال أبو يوسف فيها روى عنه محمد . وقد روى غير محمد عن أبي يوسف رضى الله عنهما أنه يحنث في ذلك . ومن حلف أن لا يشتري رطباً فاشتري كباسة ^(٢) بسر فيها رطب لم يحنث . ومن حلف أن لا يركب دابة لرجل فركب دابة عيد لتلك الرجل مأذون له في التجارة ، عليه دين أو لادين عليه ، لم يحنث في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضى الله عنهما ، وبه نأخذ ، وحنث في قول محمد رضى الله عنه . ومن أوجب لله على نفسه أن يصلي صلاة في غد فصلها اليوم ^(٣) أجزاء ذلك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضى الله عنهما ، وبه نأخذ ، ولم يميزه ذلك في قول محمد ^(٤) رضى الله عنه . ومن أوجب لله عز وجل على نفسه أن يصوم يوم الخميس فصام يوم الأربعاء الذي قبله أجزاء ذلك

(١) ومن حلف أن لا يشتري البنفسج فيقع على دهنه لا على ورده في عرفهم . وأما في عرفنا فيقع على ورده لا على دهنه . ولو حلف لا يشتري الورد فيقع على الورد دون دهنه في عرفنا وعرفهم .

(٢) وفي المغرب الكباس والكباسة معهود التخل والجمع كباس .

(٣) وفي القيشية بقية اليوم .

(٤) وفي المصريح : ومن أوجب على نفسه أن يصلي صلاة في غد فصلها اليوم جاز في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ، وفي قول محمد لا يجوز . ولو أوجب على نفسه أن يصدق بدينار غداً تصدق به اليوم جاز لإجماع إلا عند زفر فإنه لا يجوز ، وكذلك لو قال له على أن أنصدق بهذا الدرهم على هذا التقدير تصدق بذلك الدرهم على غيره أو تصدق عليه بدينار آخر يجوز عندنا . وقال زفر لا يجوز إلا أن يصدق على ذلك التقدير بذلك الدرهم . وروى عن أبي يوسف أنه قال لا يؤمره شيء . لأنه لا عين الدرهم والتقدير صار كالبينة والمال لا يصح إلا بمقبوضة ولم يوجب .

في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضى الله عنهما ، وبه نأخذ ، ولم يحرث
في قول محمد رضى الله عنه . ومن أوجب لله أن يتصدق غداً بدينهم
فتصدق به قيل غداً أجزاء ذلك في قولهم جميعاً^(١) . ومن حلف أن لا يشرب
من الفرات أو النيل فأخذ من مائه في إناء فشربه قلن أبا حنيفة رضى الله عنه
[قال] لا يحنث حتى يكرع فيه كرعاً . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما :
يحنث . وبه نأخذ . ولو قال : إن شربت من هذا الكوز أبداً ، لكوز فيه
ماء ، فصب ماءه في إناء آخر ثم شربه لم يحنث في قولهم جميعاً^(٢) . ولو قال
إن شربت من الفرات أبداً فامراته^(٣) طالق فسكرع في نهر يأخذ من الفرات
أو شرب منه بإناء لم يحنث ؛ لأنه لم يشرب من الفرات إنما شرب^(٤) من
نهر^(٥) يأخذ منه . وإن قال امرأته طالق إن شربت^(٦) من الفرات والساعة
على حاملها حنث ؛ لأنه قد شرب من ماء الفرات . ولو قال لامراته : أنت
طالق إن شربت من ماء فرات فشرب^(٧) من النيل حنث ؛ لأن قوله من
ماء فرات إنما هو بمنزلة قوله من ماء عذب ؛ لأن الله تعالى قال في كتابه :
« وأسقيناكم ماءً فراتاً » . ومن حلف أن لا يجلس على هذه الأرض ففرش
عليها حصيراً ثم جلس [عليه] لم يحنث . ولو حلف أن لا يجلس على سطح
ففرش عليها حصيراً ثم جلس عليه حنث . ومن حلف أن لا ينাম على هذا

(١) وفي الشرح : وهذا كله إذا لم يكن سطلاً بالشرط ، وأما إذا كان سطلاً بالشرط نحو قوله
لأن قدم غائبه فله على أن أسلى أو أسوم يوماً فصام قبل القدوم أو صلى أو تصدق لا ينوب من
اللازم ، وإذا وجد الشرط يلزمه .

(٢) زاد في الشرح : إلا إذا حلف لا يشرب من الماء الذي في هذا الكوز حيثما يحنث .

(٣) وفي التقيضة لامراتي .

(٤) كان في الأصل يشرب والصواب ما في التقيضة شرب .

(٥) وفي التقيضة من ماء .

(٦) وفي التقيضة شرب .

(٧) وفي التقيضة ففترت وهو تصحيف والصواب لفترت .

الفرش فجعل عليه محشاً^(١) ثم نام عليه حنث^(٢) ، وإن جعل عليه فراشاً آخر ثم نام عليه فإن عمداً رضى الله عنه قال لا يحنث^(٣) ، ولم يحك في ذلك خلافاً . وروى أصحاب الإجماع عن أبي يوسف رضى الله عنه أنه قال : هو حانث^(٤) ، ولم يحك في ذلك خلافاً ، وبه نأخذ . ولو حلف [أن] لا ينام على هذا السرير فجعل عليه سريراً آخر ثم نام على الأعلى منها لم يحنث في القولين جميعاً . ويزن أبو يوسف رضى الله عنه بين هذا وبين حلقه أن لا ينام على هذا الفراش ففرش فوقه فراشاً ثم نام عليه ، قال : لأنه قد يقال قد نام [فلان] على فراشين إذا كان أحدهما فوق الآخر [ولا يقال قد نام على سريرين إذا كان أحدهما فوق الآخر]^(٥) . ومن قال لامرأته إن خرجت من هذه الدار إلا بإذنى فأنت طاق ، فأذن لها مرة فخرجت ثم رجعت إليها ثم خرجت منها بغير إذنه حنث . ولو قال إن خرجت منها إلا أن آذن لك فأذن لها فخرجت ثم رجعت إليها ثم خرجت منها بغير إذنه لم يحنث . ولو قال إن خرجت من هذه الدار إلا بإذنى فأذن لها فلم تخرج حتى نهاها ثم خرجت منها بعد ذلك بغير إذنه حنث . ولو قال إن خرجت منها إلا أن آذن لك فأذن لها فلم تخرج حتى نهاها ثم خرجت بعد ذلك من غير أن يأذن لها لم يحنث . ومن حلف أن لا يكلم رجلاً فكتب إليه كتاباً لم يحنث . ومن

(١) إلهماً : كساء غليظ يشتمل به ، جمه عايش . قلت : وكان في الأصل عباءة وهو يصحب .

(٢) وفي الصرح أن المحش تبع له .

(٣) قال في الصرح أن أحدهما لا يكون تبعاً للآخر .

(٤) قال في الصرح لأنه يقال نام فلان على فراشين .

(٥) زاد الشارح بعد ذلك مسألة وهي ولو حلف لا يشد برغيفين أو حلف لا يلبس قميصاً أو لا ينام على فراشين ونحوه برغيف ثم برغيف في يوم آخر وليس قميصاً فزعمه وليس آخر أو نام على أحدهما ثم نام على الآخر لا يحنث لأنه يراد به التقي فيقع على الجميع لا على الأفراد إلا إذا عناهما فيقع على الجميع والأقرب جميع ذلك أن يجمع فيه صفة والعفة في العين المتأخر لتو . ولو حلف لا يأكل ريعين أو لا يكلم رجلين فسلم أحدهما ثم كلم الآخر حنث .

حلف أن لا يكلم رجلاً فأرسل إليه رسولاً بشئ كله به رسوله لم يمت^(١) .
وإن قال لبيد إن بشرتي بقدم زيد فأنت حرقشره بقدمه عتي [و] إن
كان الخائف [به] قد علم بذلك قبل أن يقول له عيده لم يمتي ، وليست هذه
ببشارة وإنما البشارة ما بشر به بما لم يكن عليه . وكذلك إن قال : إن أعطيني
بقدم زيد كان ذلك على أن يملئه بما لم يكن عليه . ولو قال : إن أخبرتني أن
زيداً قد قدم^(٢) فأنت حُرْ كان ذلك على أن يخبره به ، علم بذلك الخائف أولاً
يعلم . ولو قال : إن أخبرتني أن زيداً قد قدم فأنت حر ، فأخبره أنه قد قدم [ولم
يكن قد قدم] فإنه قد عتي . ولو قال إن أخبرتني بقدمه والساعة يجلها لم يمتي ،
هذا على الصدق والأول على الصدق وعلى غيره . ولو قال إن بشرتي بقدم زيد
أو إن بشرتي أن زيداً قد قدم فأنت حر كان ذلك على البشارة بالصدق لا بنوره^(٣) .
ومن حلف لا يشتري بهذا الدرهم إلا دقيقاً فدفعه إلى رجل ثم اشترى منه يعضه
دقيقاً ويعضه خبزاً لم يمت حتى يشتري به كله غير الدقيق . ومن حلف أن
لا يشتري هذا العبد فاشتراه ثراء فاسداً حنت . ومن حلف أن لا يتزوج هذه المرأة
فتزوجها نكاحاً فاسداً لم يمت^(٤) . ومن قال إن اشتريت هذا العبد فهو حر

(١) وفي المرح : ومن حلف أن لا يكلم فلاناً فكتب إليه كتاباً أو أرسل إليه رسولاً فكله
الرسول أو أوماً أو أشار لا يمت . والكلام يقع على الصلح دون هذه الأشياء . وكذلك لو حلف
أن لا يحدث مع فلان .

(٢) وفي النفيسة : إن أخبرتني بقدم فلان .

(٣) وفي المرح : ولو قال إن كتبت إلى بقدم فلان إن كتب قبل القدم لا يمت وإن كتب
بعد القدم بعد العلم حنت ؛ لأنه يقع على الصدق ويشكرك .

(٤) وفي المرح : الأصل في هذا أنه متى تقي يمينه عقداً في السجل يقع على المأثر وتقلبه
جماً بعد أن يكون الفاسد يوقع الملك عند اتصال القبض أو ينقضه الإجازة ، وإن كان لا يوقع
الملك ولا ينقضه الإجازة لا يمت ، هذا في المطلقات ، وأما في المبادات يقع على المأثر منه دون
الفاقد إلا إذا كان النبي في الماضي يقع عليهما جماً ، وبإيه : أنه إذا قال إن اشتريت هذا العبد
فأمراني طالق فاشتراه بخسر أو بخنزير أو اشتري من غير مولاة بنير لفلان مولاة أو اشتري بينة
أو بدم أو بحر أو بمكانب أو بدمر أو بأم وقد فاته لا يمت ، لأنه لا يقع الملك بهذه الأشياء ،
وكل جواب عرفت في الصراء فهو جوابك في البيع . ولو اشترى على أن يشتري بغيره بغيره لا يمت ، لأنه
ينقضه الإجازة من ما حلف لا يتزوج هذه المرأة فتزوجها نكاحاً فاسداً لا يمت ،
شهود أو نحوه لا يمت . وكذلك لو قال إن صنت أو صليت قبدي حر فقام بنير نية أو صل
بغير طهارة لا يمت ... الخ .

فاشتراه شراء فاسداً ، فإنه إن كان اشتراه وهو في يد بائنه لم يفتق ، قبضه بعد ذلك أو لم يقبضه ، وإن كان اشتراه وهو في يده لافي يد بائنه عتق . ومن قال إن اشتريت هذا العبد فهو حر فاشتراه على أن بائنه فيه بالخيار ثلاثة أيام ثم أقطع الخيار الذي فيه لبائنه عتق . ومن قال لبئده : إن دخلت هذه الدار فأنت حر قبضه ثم دخلها بعد ذلك لم يفتق وسقطت يمينه بذلك ؛ لأنه حنث فيه وهو لا يملكه ، وإن لم يدخل الدار بعد البيع حتى رجع إلى ملكه ثم دخلها حنث . ومن جعل لله عليه أن يصلي^(١) ركعتين في مسجد بعينه فصلاهما في غيره فقد برئت يمينه ولا شيء عليه بعد ذلك ، والواجب عليه في هذا هو الصلاة في أي الأماكن شاء ، وسواء أوجبها في المسجد الحرام فصلاهما في غيره ، أو أوجبها في غيره فصلاهما فيه ، وهذا قول أبي حنيفة وعمر بن عبد الله رضي الله عنهما ، وهو المشهور عن أبي يوسف رضي الله عنه ، وبه نأخذ . وقد روى عنه أنه قال إذا أوجبها في مكان ثم صلاها في أفضل منه من الأماكن أو في مكان مثله في الفضل من الأماكن أجزأه ، وإذا صلاها في مكان ليس بمثله في الفضل لم يجزئه ذلك^(٢) . ومن أوجب على نفسه إتيان مسجد النبي صلى الله عليه وسلم أو إتيان بيت المقدس أو المشى إلى واحد منهما لم يلزمه بذلك شيء ، ولا يشبهان المسجد الحرام في هذا . ومن أوجب على نفسه صيام أيام بينها صامها إن شاء فرقها وإن شاء تابها إلا أن يكون أوجبها متتابعة أو نواها كذلك في إيجابها لها فلا يجزئه إلا كذلك^(٣) . ومن أوجب على نفسه صوم

(١) وفي الفريضة من قال لله على أن أصلي .

(٢) وفي العرح : ولو قال لله على أن أصلي في هذا المسجد فصل في مسجد آخر يجوز ، وعند زفر لا يجوز . وقال أبو يوسف : إن كان الذي صلى فيه مثل الذي أوجب الصلاة فيه أو أفضل منه جاز ، وإن كان دونه في الفضل لا يجوز .

(٣) قلت : وفي التصرح خلاف ذلك قال : ومن أوجب على نفسه صوم أيام أو صوم شهر فإن كان بعينه يلزمه متابعا ، سواء نوى التتابع أو لم ينو ، ونجسته إليه قبل الزوال ، وإن أضل في ذلك يلزمه القضاء ولا يلزمه الاستقبال ، فإن لم يصمه كله يلزمه القضاء إن شاء . تابع وإن شاء =

يوم القدر أو يوم النحر أو أيام التشريق أفطر ما أوجب على نفسه صومه من ذلك وقضى مثله من الأيام التي يحل صومها ، وعليه في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما كفارة يمين إن كان أراد يميناً . وقد اختلف قول أبي يوسف رضى الله عنه في ذلك فروى محمد رضى الله عنه هذا القول عنه أيضاً ، وروى الحسن بن زياد رضى الله عنه عنه أنه قال عليه القضاء ولا كفارة يمين عليه مع ذلك ، وروى بشير بن الوليد رحمه الله عنه أنه إن كان أراد بذلك الإيجاب واليمين كان ذلك على الإيجاب دون اليمين ولم يكن عليه كفارة ، وإن كان أراد به الإيجاب كان ذلك على الإيجاب أيضاً ، وإن كان أراد به اليمين كان ذلك على اليمين دون الإيجاب . وقال زفر رضى الله عنه : لا شيء عليه ، وبه نأخذ .

كتاب أدب القاضى

قال أبو جعفر : وينبغى للقاضى أن ينصف الخصمين في مجلئهما وفي النظر إليهما والمنطق ، ولا ينبغي [له] أن يرفع صوته على أحدهما ما لا يرفع على الآخر منهما ، ولا يظنق بوجهه إلى أحدهما في شيء من المنطق ما لم يفعل بالآخر مثله ، ولا ينبغي له أن يشد على عضد أحدهما ولا يلقنه حجة^(١) ولا ينبغي له أن يشتري ولا [أن]^(٢) يبيع في مجلس القضاء لنفسه ، ولا بأس بذلك منه في غير مجلس القضاء ، ولا ينبغي له أن يبار أحد الخصمين . وإذا تقدم إليه الخصمان فإن ابتدأها فقال مالكاً أو تركهما حتى يتدناهما بالمنطق فلا بأس بذلك ، غير أنه إذا تكلم صاحب

== فرق . ولا يجوز إلا بوجود النية من الليل ، وإن لم ينو التابع فهو بالخيار إن شاء تابع وإن شاء فرق . وفي كل موضع إذا نوى التابع إذا أظفر لا تجب الكفارة إذا لم يكن له نية أو نوى للتدبر لاغير أو نوى التدبر ونوى أن لا يكون يميناً بالإجماع ... الخ .

(١) ذكر هنا في المصحح ما خصه فقال : ولا يمين أحدهما .

(٢) ذكر البيع ساقط من القضية (وعا زدت أن ليناسب المقام وسياق العبارة وكان في الأصل ولا يبيع ولا ينبغي في مجلس القضاء . ولعل هنا فيه تقدم وتأخير والصواب ولا ينبغي له أن يبيع الخ . ولا لم يناسب المقام أسقطنا لفظ لا ينبغي .

الدعوى أسكت الآخر وامتنع من صاحب الدعوى حتى يفهم حجته ثم يأمره بالسكوت ويستنطق الآخر^(١). وليس ينبغي [له] أن يقضى إلا وهو مقبل على الحجاج مفرغ نفسه لها فإن دخله غم أو غضب أو ناس كف عن ذلك حتى يذهب ذلك عنه. ولا ينبغي له تمجيل الخصوم عن حججهم ولا التخويف لهم. وإن كان^(٢) خيراً له أن يقعد عنده علماء من أهل الفقه والصلاح فعدوا معه، وإن كان يدخله حصر من جلوسهم معه أو شغل عن أمور الناس جلس وحده. وليس ينبغي له إصاب نفسه بطول الجلوس لئلا يضر ذلك نظره في الحجاج والخصومات، ولكنه يقعد طرفي النهار أو^(٣) ما أطاق من ذلك. وينبغي أن يقدم الرجال على حدة والنساء على حدة، وإن رأى أن يجمل لكل فريق يوماً على ما يرى من كثرة الخصوم فلا بأس [بذلك]. ويقدم الناس على منازلهم في مجيئهم إلى مجلسه الأول فالأول، وإن رأى أن يجمل الغرباء مع أهل بلده قبل، وإن رأى أن يبدى الغرباء قبل إلا أن يكون في تبدئته إياهم ما يضر بأهل المصر فلا ينبغي أن يفعل ذلك. ولا بأس أن يشهد القاضي الجبازة، وأن يعود للريض، وأن يجيب دعوة الجماعة، كل هذا من السنة وما^(٤) يجب عليه أن يفعله. ولا يجيب الدعوة الخاصة، وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما، وبه نأخذ. وقال محمد رضي الله عنه: لا بأس أن يجيب الدعوة الخاصة للقرابة. ولا ينبغي له أن يضيف أحد الخصمين دون صاحبه. ولا ينبغي له أن يقبل الهدية إلا من ذي رحم محرمة منه. ولا ينبغي له أن يتخلو في منزله بأحد الخصمين. ولا بأس بأن يقضى في منزله

(١) في القضية ويستمنعه من الآخر.

(٢) وصيغة الشارح كما يأتي: ولا بأس بأن يقعد عنده أهل العلم والفتنة إذا كان لا يدخله حصر ويمنعه من القضاء، وإن كان يدخله حصر لا يقعد.

(٣) حرف أو ساطع من القضية.

(٤) الواو ساطعة من القضية.

وحيث أحب إلّا^(١) أن أحسن ذلك أن يقضى حيث الجماعة^(٢) . ولا ينبغي له أن يقضى وهو يمشى أو يسير ، ولا بأس أن يقضى وهو متكئ . وينبغي له أن يقضى بما في كتاب الله ، فإن أتاه شيء ليس في كتاب الله قضى فيه بما أتى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فإن لم يجد فيه نظر فيما أتاه عن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى به ، فإن كانوا قد اختلفوا فيه تغير من أقاويلهم أحسنها في نفسه ، ولم يكن له أن يخالفهم جميعاً ويتبع شيئاً من رأيهم ، فإن لم يجد في كتاب الله عز وجل^(٣) ولا فيما جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم^(٤) ولا عن أحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم اجتهد رأيهم^(٥) في ذلك وقاسه بما جاء عنهم ثم يقضى بالذي يجمع عليه رأيهم من ذلك والقي برأي أنه الحق ، فإن أشكل عليه شاور^(٦) رهطاً من أهل الفقه ثم نظر إلى أحسن أقاويلهم وأشبهها بالحق قضى به ، وإن رأى خلاف رأيهم أحسن وأشبه بأخلق قضى به ، وإن [كان] قضى بقضاء ثم تبين له أن غير ما قضى به أولى مما قضى به ، لأن الذي [قضى به] خلاف [الكتاب و] السنة والإجماع أبطله ، وإن كان على غير ذلك لم يطله وقضى في السأف بالذي يراه ، وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما . وقال محمد رضي الله عنه : إن كان [الذي] قضى به أولاً مما يختلف فيه الفقهاء فرأى [أن] غيره أولى منه فإن قضى في أول مرة بالاجتهاد الذي كان عليه فيه فاقول في ذلك كما قال أبو حنيفة وأبو يوسف رضي الله عنهما ، وإن كان إنما قضى به بتقليد لفتية بعينه ثم تبين له أن غيره من أقوال الفقهاء أولى مما قضى به قضه وقضى بما يراه فيه ، وبه نأخذ . ولا ينبغي له أن يقضى قضاء من تقدمه من القضاء إذا كان

(١) كان في الأصل للـ أحسن والصواب ما في النسخة إلا أن أحسن الخ .

(٢) لأنه أتى لفتية كذا في الصرح .

(٣) زاد في الصرح نصاً .

(٤) وفي الصرح برأيه .

(٥) كذا في الأصل وكذا في الصرح وفي النسخة تتأور .

عما يختلف فيه الفقهاء^(١) . وإذا شهد عنده من لا يعرفه على رجل شهادة فلم يظن فيه الخصم قضي شهادته ولم يسأل عنه بعد أن يكون من شهد عنده في ذلك^(٢) رجلين أو رجلاً وامرأتين ، وإن ظن الخصم عنده في الشهود عليه لم يقض بشهادتهم حتى يمدلوا عنده في السر ويذكروا عنده في العلانية ، وهذا قول أبي حنيفة رضي الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : لا يقضى بشهادتهم ظن الخصم فيهم أو لم يظن [حتى] يسأل عنهم في السر فيمدلوا عنده ثم يذكروا عنده في العلانية ، وبه تأخذ . ولا ينبغي له أن يقضي بشهود في زنا ولا في حد ، ظن الخصم فيهم أو لم يظن ، حتى يسأل عنهم فيذكرهم عنده في السر ثم يمدلوا^(٣) عنده في العلانية في قولهم جميعاً . ولا ينبغي له أن يقبل شاهداً ولكن يدعه حتى يشهد بما عنده في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، وهو قول أبي يوسف رضي الله عنه الأول ثم رجع عنه فقال لا أرى بأساً أن يقول له أتشهد بكذا أتشهد بكذا . ولا ينبغي له أن يتعنت الشهود^(٤) فإن ذلك ربما خلط على الشاهد عقله وإن كان صحيحاً في شهادته . ولا بأس بأن يفرق بين الشهود إذا اتهمهم ، وله أن يقبل تعديل الواحد وجرح الواحد في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما . وقال محمد رضي الله عنه^(٥) لا يقبل في ذلك إلا ما يقبله في الشهادة ، وهو قول

(١) وفي المرح : وإذا قضى بهي ظن أنه مذهب نفسه فإذا هو مذهب غيره له أن يظله وليس للآخر أن يظل ذلك ، لأنه حصل تضاد في مختلف فيه ، وإن قضى بمذهب خصمه وهو يعلم بذلك هذا تضاد لأنه قضى في مختلف فليس له أن يتعنت ولا لأحد غيره .

(٢) وفي القيسية على ذلك .

(٣) وفي القيسية يمدلوا .

(٤) وفي المغرب : وأعتت إعناتاً أو فسه في المئت ولما يشق عليه عمله ، ومنه تمتت في السؤال إذا سأله على جهة التلبس عليه . وتمتت الشاهد أن يقول له أين كان هذا ومتى هذا وأى ثوب كان عليه حين عملت الشهادة ، وحقيقته طلب التت له ، ومنه لا ينبغي للقاضي أن يتعنت الشهود وهذا لفظ الرواية . وأما ما في شرح أدب القاضي المصدر ويمتت الشهود ويمتت على العمود ففيه نظر .

(٥) كان في الأصل وقال أبو يوسف والصواب ما في القيسية وقال محمد الخ .

زفر رضى الله عنه ، وبه نأخذ . وقال أبو حنيفة وأبو يوسف رضى الله عنهما :
 إن اجتمع له في تعديل رجل شاهدان أو أكثر منهما وجرحه واحد أخذ
 بقول الشاهدين فأكثر منهما في التعديل وأبطل قول الواحد في الجرح . وله
 أن يقبل في الترجمة من لا يفهم كلامه قول واحد في قول أبي حنيفة وأبي يوسف
 رضى الله عنهما . وقال محمد رضى الله عنه : لا يقبل في الترجمة إلا ما يقبله^(١)
 في الشهادة ، وبه نأخذ . وينبئ للقاضي أن يتخذ كاتباً من أهل العفاف
 والصلاح^(٢) ثم يقعد حيث يرى ما يكتب وما يصنع ، ثم يكتب خصومة كل
 خصين وما كان بينهما من الشهادة في صحيفة ثم يطويها ويخزنها^(٣) ثم
 يختصم بختامه ، ثم يكتب عليها خصومة فلان وفلان في شهر كذا من سنة
 كذا ، ويجعل خصومة كل شهر في قطر^(٤) على حدة^(٥) ، وإن قدر على مباشرة
 السؤال عن الشهود فعل ، وإن لم يقدر على ذلك ولاه رجلين عدلين ، فإن
 ولاه واحداً كذلك جاز في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضى الله عنهما ، ولا يجوز
 في قول محمد رضى الله عنه حتى يولى^(٦) عليه اثنين ، وبه نأخذ . وإذا وجد
 القاضي في ديوانه صحيفة فيها شهادة شهود لا يحفظ أنهم شهدوا عنده فإنه يقضى
 بما وجد من ذلك إذا وجد في قطره وتمت خاتمه في قول أبي يوسف ومحمد
 رضى الله عنهما ، وبه نأخذ ، ولا يقضى به في قول أبي حنيفة رضى الله عنه
 حتى يذكره . وما وجد في ديوان القاضي الذي كان قبله من ذلك لم يلتفت إليه

(١) وفي القضيبة لا أبطل في الترجمة إلا ما يقبله .

(٢) وفي الصرح : ولا ينبغي أن يكون ذمياً أو مبدأً أو مريباً أو مكاتباً أو من لا تجوز شهادته .
 قلت : ويصح هذا بعد ذلك في المتن في مقامه .

(٣) وفي المغرب خزم البعير تقب أنه لغيره من باب ضرب وكل شيء مغلوب غزوم ، ومنه
 قوله في كتاب القاضي يخزمه ويختمه ؛ لأن ذلك الكتاب يشب للبعير ثم يتم ، وكتاب غزوم
 بلقاء من الخزم بمعنى القيد تصحيف . قلت : وهو ساقط من القضيبة موجود في الصرح .

(٤) القطر ما تصان فيه الكتب .

(٥) وفي الصرح : وينبغي أن يجعل لكل شهر قطراً على حدة حتى يكون أبصر على ذلك .

(٦) كذا في القضيبة ، وكان في الأصل حتى يولى .

ولم يقض به إلا أن تقوم البيعة على قضائه به وهو قاض قبل أن يعزل . ولا ينبغي للقاضي أن يتخذ كتاباً ذمياً ولا عبداً ولا مكاتباً ولا محذوفاً في قذف ولا أحداً ممن لا يجوز شهادته . ومن أتاه بكتاب قاض على ^(١) بلد سوى بلده فإنه ينبغي له أن يسأل الذي جاءه بالكتاب البيعة على كتاب القاضي أنه كتابه وخاتمه ثم يقرأه على الشهود بمحضر للكتاب له والمكتوب فيه بعد أن يشهد عنده الشهود أن القاضي الذي كتبه إليه قد كان قراء عليهم . وإن مات القاضي الكتاب لم ينبغ للقاضي المكتوب إليه إغاذ كتابه ^(٢) وكذلك لو عزل . وإن مات القاضي المكتوب إليه أو عزل ثم ولي القضاء غيره لم ينبغ له أن يميز ذلك الكتاب ، لأنه إلى غيره . وكتب القضاة إلى القضاة جائزة في حقوق الناس من الطلاق والطلاق وسائر ما يدور بين الناس ما خلا الحدود والقصاص . ولا ينبغي للقاضي أن يقبل كتاب قاض إليه في حق لرجل على رجل حتى ينسبه إلى أبيه [وإلى جده ^(٣)] وإلى أخيه أو إلى تجارته التي يعرف بها ، وحتى لا يكون في قبيلته أحد يقع الإشكال في أمره وأمره ، ولا يقبل الكتاب بالنسبة إلى أبيه وإلى بكر بن وائل أو إلى همدان أو إلى بني تميم حتى ينسبه إلى القخذ التي هو منها . ولا يقبل كتابه في دار حتى يحدها في كتابه بأربعة حدود أو بثلاثة ، ولو نسبها إلى شيء معروف مما هي مشهورة به لم يقبل ذلك . في قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، وبه نأخذ ، وقيل في قول

(١) وفي النسخة كل مكان على وهو تصحيف .

(٢) وفي النسخة أن يميز ذلك الكتاب .

(٣) كان في الأصل الأزهرى غنمه والصواب وإلى جده وإلى غنمه بالجمع بينهما ولعل أحدهما سقط من هنا والآخر من ذلك أي القاضي . وفي المصحح : نسب إلى أبيه وجده وحرته ، ويقطع المركبة بينه وبين آخر الخ . وقال في مقام آخر : وإنما كتب القاضي إلى القاضي كتاباً بالحق لرجل على رجل فإنه لا يقبل ما لم يكتب اسمه واسم أبيه وجده وقبيلته وأن لا يكون في قبيلته أحد يقع الإشكال في أمره ، ولا يقبل الكتاب بالنسبة إلى أمه ولا إلى بكر بن وائل ولا إلى همدان ولا إلى تميم (حتى) ينسبه إلى القخذ التي هو منها إلا أن يكون شيئاً مشهوراً ظاهراً أشهر من القبيلة فيثبت يقبل .

أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما . قال أبو جعفر : القياس أنه لا يقبل الكتاب فيها حتى يحدها بأربعة حدود ، وهو قول زفر . ولو جاءه كتاب قاض^(١) في عبد أو في أمة على موصوف أنه لم يقبله^(٢) في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ، وهو قول أبي يوسف رضى الله عنه الأول ، وبه نأخذ . ثم رجع أبو يوسف رضى الله عنه فقال يؤخذ منه الكفيل في العبد وسلم العبد إليه ويمت في عقه ثم يبعث به إلى القاضى الذى كتب إليه حتى يشهد الشهود عنده عليه بعينه ثم يكتب كتاباً آخر له على ذلك إلى القاضى الذى كان كتب إليه ، فإذا أثبت عنده قبله وقضى به وسلم العبد إلى الذى جاءه بالكتاب ويرى كتيبه . وقال أبو يوسف رضى الله عنه أجبل ذلك في العبد ولا أفضله في الأمة . وينبى للقاضى أن يتخذ قاسماً إن رأى ذلك من غير أن يكره الناس على أن لا يقسم لهم غيره ، وأجر القاسم على الشركاء جميعاً على رؤسهم في قول أبي حنيفة رضى الله عنه . وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما فبلى مقادير أنصبتهم ، وبه نأخذ . وإن قدر الحاكم أن يحمل رزق القاسم من بيت المال فل . ولا ينبى له أن يشرك بين قبله^(٣) . ومن شهد عنده من قسامه على قسمة قسمها بين قوم بأمره أجاز شهادته . وقال أبو يوسف رضى الله عنه [لا] أرى شهادته جائزة في هذا ثم رجع أبو يوسف رضى الله عنه عن ذلك إلى قول أبي حنيفة رضى الله عنه فيه . وقد عمد رضى الله عنه لا يجوز شهادته^(٤) وبه نأخذ . ومن ادعى غلطاً في قسمته لم يعد له القسمة وسئل البيهقي

(١) وفي الفقيهة من قاض .

(٢) في الفقيهة أنه لم يقبله .

(٣) وفي الصرح : ولكن لا يجبر الناس على قسمته ولا يشرك بين القاسمين لأنه يؤدي إلى الضرر بهم لأنهم يتحكمون على الناس بأجرة كثيرة فإذا لم يكن بينهم شركة ، فكل واحد منهم يرضى بقليل الأجرة لأنه إن لم يجبه إلى ذلك أجابه صاحبه وفي هذا يكون غش الناس أكثر . وفيه أيضاً : وإن جمل القاضى أجر القاسم في بيت المال فهو أفضل الخ .

(٤) وفي الصرح : ولذا قسم القاسمون بينهم ثم شهدوا عند القاضى على القسمة والاستيفاء يجوز عند أبي حنيفة وأبي يوسف الآخر ، وعند محمد لا يجوز ، وهو قول أبي يوسف الأول .

على ذلك ، فإن أقام عليه بينة حكم بها ورجع إلى ما شهدت به في ذلك وما رآه القاضي من حقوق الناس في مصره الذي هو فيه قاض^(١) بعد ما استفتى قضي فيه بملء ولم يحتاج إلى غيره ، وما رآه في غير مصره أو قبل أن يلى القضاء ثم ولى القضاء لمصره إلى فيه لم يحكم فيه بملء في قول أبي حنيفة رضى الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : يحكم فيه بملء ، وبه نأخذ . ولا يحكم القاضي بشهادة خصم ولا جازر إلى نفسه ولا دافع عنها^(٢) ، ولا بشهادة أعمى ولا محدود في قذف تاب أو لم يتب . ويستوى فيما يشهد به الأعمى ما شهد به وهو أعمى وما شهد به قبل ذلك ، ولا يقبل شيء من ذلك في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما وبه نأخذ ، ويقبل منه في قول أبي يوسف رضى الله عنه ما شهد به قبل أن يعصى ثم قام به بعد أن عصى^(٣) ولا ينبغي للقاضي أن يقضى بشيء من حدود الله عز وجل بملء . ولا يقضى لنفسه ولا لأحد ممن لا تجوز شهادته له ، ولا لأحد من آثاته ولا لأحد من أولاده وإن سفل ، ولا لزوجته^(٤) . وينبغي له أن يفسر للخصم إذا آثر أن يقضى عليه ما [قد] ثبت عنده عليه . ولا ينبغي أن يولى القضاء إلا الموثق به في عفافه وعقله وصلاحه وفهمه وعلمه بالسنة والآثار ووجوه الفقه . ولا يولى صاحب رأى ليس له علم بالسنة والأحاديث ، ولا صاحب حديث ليس له علم بالفقه . ولا ينبغي أن يقضى إلا من كان هكذا إلا أن يقضى رجل بشيء قد سمعه . ولا يصلح أن يلى القضاء أعمى . ولا ينبغي للقاضي أن يولى القضاء

(١) وعبارة الفرح : في مصره الذي هو قاض عليه له أن يقضى بملء من غير بينة بالإجماع .
(٢) وفي الفرح : ولا يحكم القاضي بشهادة الخصم ولا بالذى يدفع منرا أو يجر إلى نفسه منها ولا بشهادة العبد والصبي والمحدود في القذف تاب أو لم يتب خلافاً للقاضي بعد التوبة ، فإنه قال يميل . ولا يقضى بشهادة الأعمى في قول أبي حنيفة ومحمد في الوجوه كلها سواء كان بصيراً وقت التحمل أو كان أعمى . وقال أبو يوسف : يقبل في القضي لا يحتاج إلى الإشارة إليه بعد أن كان بصيراً وقت التحمل وهو قول الشافعي .
(٣) وفي النقيضة بعد ما عصى .
(٤) وفي الفرح : وكل من لا يجوز له شهادة القاضي لا يجوز القضاء له كالوالدين والمولودين والربيع والزوجة عندنا . وعند الشافعي قضاءه لزوجه يجوز كالعنفاء عنده .

(٤) وفي الفرح : وكل من لا يجوز له شهادة القاضي لا يجوز القضاء له كالوالدين والمولودين والربيع والزوجة عندنا . وعند الشافعي قضاءه لزوجه يجوز كالعنفاء عنده .

إلا أن يكون ذلك قد جُعل إليه . وإذا طمع القاضي أن يصطلح الخلعان فلا بأس عليه بتريدهما المرة والمرة ، وإن لم يطمع في ذلك أخذ القضاء ، وإن أخذ القضاء من غير ترديد للخصوم^(١) كان من ذلك في سعة . وإن حكم خصمان رجلا قضي لأحدهما على الآخر ثم رفع ذلك إلى القاضي نظر فيه ، فإن كان موافقا لرأيه أمضاه ، وإن كان مخالفا له لم يمضه . ولا تجوز الشهادة على الشهادة في حد ولا قصاص ، وتجوز في الأموال وفيما حكمه حكما . ولا يقضى بشاهد وبميين في شيء . ولا يقضى في الزنا بأقل من أربعة رجال . ومن رد القاضي شهادته لتهمة اتهم بها أو لأنه زوج امرأة شهر بها لم يقبلها بعد ذلك أبدا^(٢) . وإن ردها لكفر لم يقبلها من أجله ، أو لرق أو لصبا ثم أسلم الكافر وعثن العبد وبلغ الصبي قبل شهادتهم إن شهدوا بها عنده . وإذا طلب المدعي من القاضي استخلاف خصمه فيما خاصمه إليه فيه استخلفه له عليه ، وقف قبل ذلك على أن بينهما مخالطة أو ملايسة أو لم يقف . ولا يستخلف في الزنا ولا في التذف ولا في شرب الخمر ولا في الأنساب ولا في النكاح ولا في الإيلاء ولا في القهيء فيه ولا في الرجعة ولا في الطلاق^(٣) وهذا كله قول أبي حنيفة رضي الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : يستخلف في النكاح وفي كل شيء مما يدعيه بعض الناس على بعض إلا في الحدود خاصة^(٤) .

-
- (١) وفي الفضية من غير ترديده الخصم .
 (٢) وفي المرح : ومن ردت شهادته لتهمة كالفسق والزوجة وغيرها لا تهل بعد ذلك أبدا .
 (٣) وفي المرح : ولا يستخلف في النكاح والرجعة والنيء في الإيلاء والولاء والنسب وأموية الولد في قول أبي حنيفة ، وفي قول أبي يوسف ومحمد يستخلف . وصورة ذلك رجل آدمي على امرأة نكاحا وأنكرت المرأة لابين عليها ، أو الزوج ادعى الرجعة على المرأة وأنكرت لابين عليها ، وإنما تصور الدعوى بعد انقضاء المدة ، أو ادعى الزوج القهر في الإيلاء في المدة بعد انقضاء المدة وأنكرت لابين عليها ، أو ادعى على آخراته ابنه أو أبوه وأنكر للدمي عليه لابين عليه عند أبي حنيفة ، وكذلك جارية ادعت على مولاهما أنها ولدت منه وأنكر للمولى لابين عليه في قوله أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد عليه البين في ذلك كله .
 (٤) وفي المرح : ولا يستخلف في الحدود إلا في السرقة فإنه يستخلف لأجل المال ولا يستخلف =

وبه نأخذ . ومن وجبت عليه يمين في شيء فشكل فلم يحلف ككرر القاضي ذلك عليه ثلاث مرات يعلم فيها أنه إن لم يحلف قضى عليه ، فإذا لم يحلف حتى تكرر ثلاث مرات كما ذكرنا قضى به عليه ، إلا أن يكون ذلك في دعوى دم في نفس فإن أباحنية رضى الله عنه كان يقول يحبه حتى يحلف أو يقر ، وإلا أن يكون ذلك في دعوى قصاص فيما دون النفس فإنه يقضى عليه في ذلك بالدية ولا يقضى عليه فيه بقصاص ، وهذا قول أبي حنيفة رضى الله عنهما . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : النفس وما دونها في ذلك سواء ، ويقضى في ذلك كله بالأرش ولا يقضى فيه بقصاص . وقال أبو جعفر : القول عندى أنه يقضى فيه بالقصاص في النفس وفيما دونها ، وهو قول زفر . ويستحلف للمدعى عليه للمدعى بالله الذى لا إله إلا هو عالم النيب والشهادة الرحمن الرحيم الذى يعلم من السر ما يعلم من العلانية . وإن اكتفى بالأولى أجراه^(١) ، ولا يستقبل به القبلة ولا يدخله للمسجد ، وحيثما حلقة فهو مستقيم . وقال محمد رضى الله عنه : ويستحلف^(٢) النصراني بالله الذى أنزل الإنجيل على عيسى عليه السلام ، واليهودى بالله الذى أنزل التوراة على موسى عليه السلام ، والمجوسى بالله الذى خلق النار^(٣) . ومن استحلقة القاضي على شيء حلف عليه [عنده]

لأجل القطع ، ويستحلف في القصاص في النفس ، إن حلف برىء وإن نكل لا يقضى عليه بشيء ولكن يحبس حتى يقر أو يحلف في قول أبي حنيفة ، وقال أبو يوسف ومحمد يقضى عليه بالدية وقال زفر والطحاوى يقضى عليه بالقصاص ، وأما فيما دون النفس فإنه يستحلف فإن حلف برىء وإن نكل من العيين يقضى عليه بالقصاص في قول أبي حنيفة ، وقال أبو يوسف ومحمد يقضى عليه بالأرش . قلت : ويأتى ذلك من قريب في المتن .

(١) وفي المصروح : وإذا أراد الاستحلاف يقول بالله الذى لا إله إلا هو عالم النيب والشهادة الرحمن الرحيم ، وإن أكتفى بقوله (ذلك) كلفه ، وعلى قول الطحاوى يزيد عليه الذى يعلم من السر ما يعلم من العلانية .

(٢) وفي البضعية واستحلف .

(٣) وفي المصروح : ولا يستحلف المجوسى بالله الذى خلق النار ولكن يكتفى بقوله الله ، وعلى قول محمد يستحلف بالله الذى خلق النار ، فتجد الزيادة في المجوسى على مذهب محمد دون اليهودى والنصراني كما قيده هنا في المتن . ولعل الصواب ما في المصروح ، والله أعلم .

ثم قامت ^(١) عنده البيعة على استحقاق المدعى ما حلف له عليه المدعى عليه ، قبل البيعة على ذلك وقضى بها . ولا يقبل شهادة الصبيان ولا العبيد في شيء ، ويقبل شهادة أهل الكفر بعضهم على بعض ؛ لأن الكفر كله ملة واحدة . ولا يقبل شهادة أحد منهم على مسلم ^(٢) . ومن وجب عليه دين بإقرار أو بيعة أو بنكول حبسه به القاضي إذا سأل ذلك خصمه ، ثم سأل عنه ، فإن كان موسراً لم يطلقه حتى يقضيه ، وإن كان معسراً خلى سبيله ، وسواء كان ذلك الدين من قرض أو من ثمن مبيع أو صداق امرأة أو من سوى ذلك ^(٣) . ولا يقبل شهادة الزوج لاسرائته ولا المرأة لزوجها ، ولا شهادة أحد لمن ولده وإن علا ، ولا لأحد ممن يرجع إليه بولادة وإن سفل ^(٤) . ومن سأل عنه القاضي [عند] شهادته عنده فوقف على أن فيه كبيرة من الكبائر التي وعد الله عليها النار رد شهادته ، وإن لم يقف على ذلك منه ووقف على مساوئ ومحاسن فيه حمل أمره على الأغلب عليه من ذلك وجعله من أهله وحكم بشهادته إن كانت محاسنه أكثر ، وردّها إن كانت مساوئه أكثر . ولا يقبل في الشهادة على

(١) كان في الأصل : ومن استعطف على شيء يحلف عليه ثم قامت وما في النسخة أوضح من فائدتها .

(٢) وقد ذكرنا ذلك في التعليق قبل ذلك من الفرح .

(٣) وفي الفرح : ومن وجب عليه الدين إما بيعة أو إقرار أو بنكول أو بوجه من الوجوه لا يجبه انقاضي إلا إذا طلب الخصم ذلك ، فإذا طلب خصمه فلا يجبه بأول مرة ويقول له لم فأرض خصمك فإن عاوده ثانياً فيقول له قم فأرض خصمك ، فإن عاوده ثلثاً غلبت عليه ولو حبسه بأول مرة جاز أيضاً . ثم إذا حبسه لا يسأل عنه ما لم يمت شهر أو شهرين أو ثلاثة على ما يرى الحاكم ، ثم يسأل عن حاله فإن كان موسراً لا يطلقه قبل (أن) يخشى فيؤدى حقه وإن كان معسراً خلى سبيله ويأمر صاحب الحق باللزامة . وأما إذا كان قصي على أية دين فأراد أن يجبه إن كان لأجل الفقة يجبه لأهـ أراد أن يهلكه ، وأما إذا كان بدين آخر ليس له أن يجبه لحزمة الأبوة . وأما المسكاتب إذا كان له على نكول دين فإنه لا يجبه ، وأن نكول إذا كان له على مسكاتب دين ينظر إن كان لأجل الكتابة لا يجبس ، وأما إذا أراد أن يأخذ الكفيل ليس له ذلك ، ولو أراد أن يأخذ ثمن له ذلك سواء كان لأداء نكثته أو لسان الدين وأما المرأة إذا أرادت أن تجبس زوجها لأجل ثمنها ذلك بالإجماع لأن هذا دين قوي .

(٤) قلت ومرت سأله من تقبل شهادته ومن لا تقبل منه قبل ذلك في التعليق .

الشهادة إلا مثل ما يقبل في الشهادة على الحقوق ، ولا يقبل الشهادة إلا على شهادة ميت أو غائب بينه وبين القاضى المسافة التى تقصر فى مثلها الصلاة ، أو مريض لا يستطيع لمرضه إتيان القاضى . وجائز للرجل أن يشهد بما سمع إذا كان معابداً لمن سمعه منه وإن لم يشهده على ذلك . ولا يجوز له أن يشهد على شهادة أحد سمعه يقول أنا أشهد على فلان لفلان بكذا ، وإنما يجوز له أن يشهد على شهادته إذا قال له أشهد على شهادتى أنى أشهد أن فلان على فلان كذا ، وإن قال ذلك له لم يميز لغيره ممن سمع ذلك القول أن يشهد على شهادته به . ولا يبنى للرجل أن يشهد على شهادة من ليس عنده بعدل ، وإن شهد عند القاضى على شهادة رجل ولم يعدله عنده سأل القاضى عن المشهود على شهادته كما سأل عنه لو كان شهد عنده بنفسه ، وإن عدله عنده الشاهد على شهادته نظر فى حال الشاهد عنده فإن كان ممن يحسن التعديل ويصلح له قبل تعديله ، وإن كان على خلاف ذلك سأل غيره ممن يصلح لذلك . ويقبل القاضى شهادة شاهدين إذا كان كل واحد منهما شهد على شهادة كل واحد من ذينك الشاهدين . ولا يأخذ القاضى من واثب بما دفعه إليه من مال قد ثبتت وراثته إليه ولا من مال من قد ثبت له عليه دين ولا من مال من قد ثبت له من ^(١) وصية بذلك كفيلاً بما يدفعه إليه منه . وقال أبو حنيفة رضى الله عنه هذا شيء يحاط به القضاء وهو ظلم . ومن ورث عبيداً ^(٢) أو داراً أو شيئاً سواهما فجاء رجل فادعى ذلك وطلب يمينه عليه استخلف له على علمه ، ، فأما ما سوى الميراث فيستخلف له فيه على البتات ^(٣) . ومن ادعى عند القاضى قضاء له

(١) وعادة القضية لهذه المسألة هكذا : ولا يأخذ القاضى من مال من قد ثبت له عليه دين ، ولا من مال قد ثبت له منه وصية لذلك كفيلاً بما يدفعه منه .

(٢) وفى القضية عبداً .

(٣) وفى العرق : الأصل فى هذا أن كل من يحلف على فعل نفسه يحلف على البتات ، ومن حلف على فعل غيره لا يحلف على البتات ويحلف على العلم .

بشيء^(١) وهو لا يذكر ذلك وسأله المدعى^(٢) إحضار بيعة تشهد له على ذلك فإن أبا يوسف رضى الله عنه قال : لا يجيبه إلى ذلك^(٣) ، ولا يسمع من بيئته^(٤) إن شهدت عنده على ذلك لأنها شهدت عنده على أنه كان منه مالا يملكه من نفسه . وقال محمد وصى الله عنه يجيبه إلى ذلك [ويسمع من بيئته عليه] ويقضى به إن ثبت عنده ، وبه نأخذ^(٥) . وإذا قال القاضى لرجل إن هذا الرجل لأجر قد ثبت عندى أنه سرق ما يجب عليه فيه للقطع وقضيت عليه بذلك فاقطع يده فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما قالا : يسمع أن يقطع يده وكذلك لو قال له إنه قد ثبت عندى على هذا الرجل أنه قد زنى بامرأة بعد أن أحصن وقد قضيت عليه بالرجم فارجمه ، وسمعه فى قولها جميعاً أن يرجمه . وقد كان محمد بن الحسن رضى الله عنه أيضاً يقول بهذا القول ، ثم قال بأخرة لا يسمع فى السرقة أن يقطعه بقول القاضى له ما قال حتى يكون القاضى عنده عدلاً ، وحتى يشهد على ذلك عنده عدل آخر ، وأنه لا يسمع فى الزنا الذى قد ذكرنا رجحه بقول القاضى إنى قد قضيت [عليه] بالرجم فارجمه حتى يكون القاضى عنده عدلاً ، وحتى يشهد عنده على ذلك الرجل ثلاثة رجال عدول بالزنا . وإذا قال القاضى : قد أقر عندى هذا الرجل لهذا الرجل بألف درهم والرجل ينكر ذلك فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما كانا يقولان قول القاضى مقبول فى ذلك وهو قول محمد رضى الله عنه الأول ، وبه نأخذ . ويجوز^(٦) قياس قوله الثانى أن لا يقبل ذلك منه^(٧) .

(١) سقط لفظ بىء من التضيئة .

(٢) لفظ له ساقط من التضيئة .

(٣) من قوله فإن أبا يوسف إلى قوله ذلك ساقط من التضيئة وفيها مكانة فلا يسمع الخ . وفى الشرح : ولو ادعى عند القاضى أنه قضى له بىء على فلان والقاضى لا يحفظه فأقام على ذلك البيعة فإن القاضى لا يسمع بيئته فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف وقال محمد يقبل القاضى بيئته على قضائه قلت : فقول أبى حنيفة هنا من زيادة المهرج .

(٤) كان فى الأصول بيعة والصواب بيئته بالفسيم نصحيح .

(٥) وفى التضيئة ومنا عندنا أصوب .

(٦) وفى التضيئة ويجب ولعل المرواب وفى ، واه أعلم .

(٧) وفى الشرح هنا تفصيل قال : وإذا قال القاضى لرجل قد ثبت عندى أن هذا الرجل سرق =

باب الشهادات

قال أبو جعفر: ويجازى للرجل أن يشهد على موت غيره ممن قد اشتهر موته ، أو أخيره بذلك من يثق به ممن ذكر له أنه قد عاينه ، من رجل أو امرأة . ويجازى للرجل أن يشهد على النسب المشهور ، ولا يجوز له في قول أبي حنيفة رضي الله عنه أن يشهد على الولاء المشهور كما يشهد على النسب المشهور ، وبه تأخذ . ويجازى له ذلك في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما ^(١) . ويجازى للرجل أن يشهد على أن فلانة زوجة لفلان بوقوفه ^(٢) على تعريسه ودخوله بها ، وإن لم يشهد التكاح . فإذا شهد شاهدان أن فلانا مات وهذه الدار في ملكه وتركها ميراثا لأبيه هذا لا يضمن له وارثا غيره فهذا جائز ، ولا يكفلان في الشهادة أكثر من هذا . ولو شهدا أن لا وارث له غيره فلين القياس في ذلك أن القاضي لا يقبل الشهادة منهما على ذلك ؛ لأنهما شهدا على غيب ، والاستحسان في ذلك

== فافهمه أو قال إنه زنى غده أو قال وجب عليه القصاص فافهمه فإن له أن يقطع يده ويحده ويرجه ويسه ذلك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف . وقال محمد لا يسه ذلك حتى يكون القاضي عنده عدلا وحتى يشهد معه رجل آخر إن كان ذلك في حق يقبل فيه شهادة رجلين ، أو ثلاثة آخرين إن كان هذا في زنا . وقال نصير بن يحيى : القضاة ثلاثة : فاض يجب العمل بقوله بخلا ومفسرا وهو أن يكون عالما عدلا له أن يأخذ بقوله في قول أبي حنيفة من غير أن يستفسر ، وفاض يجب العمل بقوله مفسرا ولا يجب العمل بقوله بخلا وهو أن يكون جاحلا عدلا ، سواء فسر أو لم يفسر ؛ لأنه أمن عن الجور ولا يؤمن عن الغلط ، وفاض لا يجب العمل بقوله لا بخلا ولا مفسرا حتى يستفسره ما لم تده البينة وهو أن يكون جائرا عالما كان أو جاحلا ، لأنه لا يؤمن من جوره . والسألة مصورة عند أبي حنيفة في القاضي العالم البادل ؛ لأنه إذا كان غير هذا لا يولى القضاء ولا يؤمن بأمره بالاتفاق . وكذلك إذا قال القاضي أقر هذا الرجل عندي بألف درهم لهذا والفر منكر فتقول القاضي مقبول عندهما ، وعنده لا يترجمه والله أعلم . قلت : ولا يؤمن أن تكون بض المباراة سقطت من آخر هذا الكتاب من الأصل ، والله أعلم .

(١) وفي الصرح : والشهادة على الولاء بالحمرة لا تهمل ما لم يلائق التناق عند أبي حنيفة ومحمد وهو قول أبي يوسف الأول ثم رجح أبو يوسف وقال يقبل كالنسب ، وذكر الطحاوي قول محمد مع أبي يوسف .

(٢) وفي القضية إذا وقف .

أنه يقبل الشهادة ويحمل^(١) هذا منها على معنى العلم . ولو شهدا أن فلانا هذا ابن زيد المتوفى ولم يشهدا أنهما لا يملكان له وارثاً غيره حكم القاضي بشهادتهما ، وتأتى في دفع الميراث إلى للشهود له حولا ، فإن ثبت أن للميت وارثاً سواء وإلا سلم إليه الميراث وأخذ منه به كفيلا ثقة ؛ خوفاً أن يثبت للميت وارث سواء . وكذلك لو ثبت له أنه أبوه كان هذا والأول سواء ، وسواء في هذا شهد الشهود أنه وارث للميت أو لم يشهدوا بذلك ؛ لأن الأب والولد لا يجحبان عن ميراث الميت بحال . وكذلك الشهادة على أن هذا زوج فلانة المتوفاة ، أو على أن هذه زوجة فلان المتوفى ، يستوى في ذلك أن يشهد الشهود أن الزوج قد ورث الميثة ، أو أن الزوجة قد ورثت للميت ، وسكوتهم عن ذلك ؛ لأن الزوج والزوجة لا يجحبان عن الميراث بحال ، فأما من سوى الولد والوالدة والزوج والزوجة ، فلا يقضى له بالميراث حتى يشهد الشهود له بالورثة^(٢) ؛ لأنه قد يجوز أن يكون دونه من يحجبه عنها ، فالألم في جميع ما ذكرنا كالألم ؛

(١) وفي القضية ويحمل .

(٢) فصل هذه المسألة في الصرح فقال : ولو شهدوا أن هذه المرأة لفلان للميت مات وتركها حياً لم يورثه إما أن يقولوا هذا وارثه لا وارث له غيره أو يقولوا لا نعلم له وارثاً غيره ، فإن قالوا لا وارث له غيره القياس أن لا يقبل ، وفي الاستحسان يقبل ، ولو قالوا لا نعلم له وارثاً غيره يقبل قياساً واستحساناً ، وعند ابن أبي ليلى لا يقبل حتى يشهدوا أنه لا وارث له غيره وإن قالوا لا نعلم له وارثاً غيره في هذا المصر يقبل عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف وعنده لا يقبل ، فإن قالوا هذا وارثه لا نعلم له وارثاً غيره أو لا وارث له في أرض كذا (فهذا) على الاختلاف ، وإن لم يقولوا لا وارث له غيره ولا قالوا لا نعلم له) وارثاً غيره فإن كان الوارث ممن يجب بحال كالأخ والعم والأخت والجد وأشباههم فإنه لا بدع إليهم شيئاً ، وإن كان ممن لا يجب بحال كالألم أو الأب والابن والابنة فإنه بدع جميع المال (إليهم) وأما الزوج والزوجة قال أبو حنيفة يسطحها أقل ما يكون لها من الميراث ولم يسطحوا أكثر من هذا ، وعلى قول محمد يسطح أكثر النسيئين : للزوج النصف ، وللرأة الربع ، وفي قول أبي يوسف يسطح أقل النسيئين : للزوج الربع وللرأة النصف . وروى عنه رواية أخرى أنه يسطح للزوج الربع وللرأة ربع النصف . وروى عنه أصحاب الإمام أنه يسطح للزوج النصف وللرأة ربع النصف . أما الزوج فإنه يجوز أن يكون للميت أبوان وابنتان وزوج أصلها من اثني عشر : للاثنتين ثلثان إنما هو ثمانية وللابوين =

لأنها لا تجب عن الميراث بحال . ولو ثبت عند القاضي رجل أنه زوج فلانة المتوفاة ولم يثبت عنده أن لا وارث لها سواه فإن أبا حنيفة قال : يقضى له القاضي من الميراث بأقل ما يكون له منه في حال ، ولم يفسر أكثر من هذا . وقال محمد رضي الله عنه : يقضى بالنصف من الميراث ولا يحجبه عنه بمن لم يعلم أنه قد حجبه عنه . وقال أبو يوسف رضي الله عنه فيما روى عنه أصحاب الإجماع يقضى له بخمس الميراث ولا يزيد عليه شيئاً ؛ لأن أحسن أحواله في الميراث أن يكون معه للميتة ابنتان وأبوان فيحال له بالخمس . وأما المرأة التي ثبت لها الزوج من الميت ولا يثبت عدد الورثة معها ، فكمثل الزوج في جميع ما ذكرنا على الاختلاف الذي وصفنا ، والذي لها في قول أبي يوسف رضي الله عنه الذي رواه عنه أصحاب الإجماع من الميراث جزء من ستة وثلاثين جزءاً ؛ لأن أحسن أحوالها في الميراث أن يكون معها ابنتان وأبوان وثلاث زوجات فيحال لها وللزوجات معها بالثلث فيصير تسعاً ويصير بها ربع التسع ، والذي يقضى لها به في قول محمد رضي الله عنه ربع الميراث . وإذا شهد شاهدان عند القاضي أن هذه الدار [كانت] في يد فلان مات وهي في يده ، أجاز ذلك وقضى به . وإن قالوا : نشهد أنها كانت في يده منذ أشهر أو منذ سنة لم يقبل ذلك ولم يقض به . ومن أقام البينة عند القاضي على دار ادّعاها في يد رجل منكر لدعواه مدّع للدار لنفسه أن هذه الدار كانت لأبيه وأن أباه مات وتركها ميراثاً بينه وبين أخيه الغائب لا وارث

تحت الثلث أربعة ، وللزوج الربع ، فعالت ثلاثة أسهم فصارت خمسة عشر وثلاث من خمسة عشر إنهما هو
 خمس ، هذا إذا ماتت المرأة ، وأما إذا مات الزوج وترك أبوين وابنتين وزوجة أصلها من
 أربعة وعشرين للابنتين الثلثان ستة عشر ، وللأبوين الثلث ثمانية وللرأء الثمن ثلاثة فعالت ثلاثة
 أسهم فصارت تسعة وعشرين وثلاثة من تسعة وعشرين إنهما هو التسع . ويجوز أن يكون معها
 أخرى ثلاثة وهي رابعة الزوجات فيكون للأربع التسع وثلاثة على أربعة لا يستقيم فأعرب أربعة
 في تسعة ويكون ستة وثلاثين سهماً والتسع من ذلك أربعة أسهم فلهان ذلك سهم وهو ربع التسع
 وهو سهم من ستة وثلاثين سهماً .

له غيرها قضى القاضى له بنصفها وترك النصف الباقي منها فى يده الذى هو فى يده ، ولم يستوفى منه فى قول أبى حنيفة رضى الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : يقضى بنصفها لهذا الحاضر ويخرج النصف الثانى من يد الذى هو فى يده ويحمله فى يده أمين للقائم ، وبه نأخذ . وإن كان الذى الدار فى يده لم يدعها لنفسه ولكن أقر بها للميت وجعل ما سوى ذلك وأقام هذا المدعى البينة على وراثته هو وأخوه النائب^(١) للميت لأنه أبوها لم يخرج القاضى حق النائب من يد الذى الدار فى يده منها فى قولهم جميعاً . ووسع الشاهد^(٢) أن يشهد على ما رأى فى يد رجل مما يدعيه لنفسه وبما يقع فى قلبه تصديقه فيه أنه له إلا العبد والأمة فإنه لا يسه ذلك فيهما ، ولا يشهد عليهما بالرق للذى هما فى يده حتى يقرأ بذلك بألسنتهما ، وسواء كانا صغيرين أو كبيرين بعد أن يكونا ممن يميز عن نفسه . ومن كان فى يده صبي فقال هو عبدى والصبي لا يعبر عن نفسه ، ثم شب بعد ذلك فأدعى الحرية لم يلتفت إلى دعواه وكان عبد^(٣) الذى فى يده^(٤) . ومن ادعى غلاماً أنه عبيده

(١) كذا فى الأصل وفى التفسيرية : النائب الميت . وفى الفرح : ولو ادعى رجل على رجل عند القاضى أن الدار التى فى يديه كانت لأبيه مات وتركها ميراثاً له () وأخيه النائب الخ لقل الصواب من الميت ، والله أعلم . المصحح : ظاهراً أن الميت مفعول وراثته .

(٢) كذا فى التفسيرية . وفى الأصل وواحد . وفى الفرح : ووسع الشاهد ، وهو قريب مما فى التفسيرية .

(٣) وفى التفسيرية وكان العبد للذى .

(٤) وفى الفرح : ووسع الشاهد أن يشهد على ما يرى فى يده رجل يدعيه لنفسه ويقع فى قلبه تصديقه أنه له على البينات لأن اليد تدل على الملك لا فى الأمة والعبد فإنه لا يسهد بالملك لصاحب اليد إلا إذا أقر بألسنتهما بالصودية أو كونهما رقيقاً ظاهراً وأما قوله إلا فى العبد والأمة إذا رأى بيده ويضمه ولا يدري أنه حر أو عبد كالأفراك خفف السلاطين . وأما إذا أقر أنه عبيده فإنه يسه له أن يسه . هذا إذا كان العبد كبيراً يميز عن نفسه وإن كان لا يميز عن نفسه فإن أمر صاحب اليد أنه ليطأه ادعى أنه عبيده لا يقبل قوله ، لأن القبط ابن الدار والدار حار الأحرار فقد سبق من إقراره ما ينافى دعواه فلا يسه . وإن لم يقرأ أنه ليطأه لسهه ادعى أنه عبيده فالقول قوله لأنه ادعى ما فى يده نفسه لنفسه ولا تنازع له فى دعواه فالقول قوله ، فبعد ذلك إذا كبر العبد وادعى أنه حر الأصل وأنكر الولي فالقول قول الولي إلا إذا أقام البينة على دعواه فحينئذ يقضى بحريته .

فقال لست بمبدك^(١) ولكنني عبد يزيد وزيد يدعيه أولا يدعيه وهو في يد الذي يدعيه لنفسه قضى به له [و] لم يلتفت إلى إقرار التلام أنه لتغيره ، وإن قال كنت عبداً يزيد فأعفتني وادعني الذي هو في يده لنفسه فإن أبا حنيفة رضي الله عنه قال أقضى به للذي هو في يده ، وبه نأخذ^(٢) . وقال أبو يوسف رضي الله عنه : أستحسن أن أجعل القول قوله ولا أقضى به للذي في يده^(٣) . وإذا قال الشاهدان للقاضي بعد أن حكم بشهادتهما إن الذي شهدنا به عندك باطل لم يضربهما . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : يزرهما^(٤) . وبه نأخذ^(٥) . ومن ادعى على رجل أني درم فأنكر ذلك فأقام عليه شاهدين فشهد له أحدهما عليه بألف درم والآخر بألفين^(٦) فإن أبا حنيفة رضي الله عنه قال [في] ذلك .

(١) وفي الفضية ببعد له .

(٢) وفي الصرح : وإذا قال أنا عبد فلان ولست بمبدك لا تصح دعواه لأنه أقر على نفسه بالرق والبيد لا يقول له قوله تعالى « عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء » . فإن قال كنت عبد فلان فأعفتني وأنا حر أو مكاتب فلان إن قال فلان إنه عبده لا يصدق . وأما إذا قال هو مكاتب لا يصدق في قول أبي حنيفة ومحمد ، وفي قول أبي يوسف القول قول المبد استصحاباً وبحكم بجرته . ولو قال أنا ولد أم ولد فلان ، عند أبي حنيفة لا يصدق ، وعند أبي يوسف ومحمد يصدق .

(٣) وفي الفضية يدعيه مكان في يده .

(٤) وفي الفضية يزرهما في كلا الطرفين .

(٥) وفي الصرح قال : إذا رجع الشاهدان عن الشهادة فلا يخلو ذلك ، إما أن يكون عند القاضي أو يكون عند غير القاضي ، فإن كان عند القاضي فلا يخلو ، إما أن يكون قبل القضاء أو بعد القضاء وأصلها وقت الرجوع أحسن من حلها وقت الأداء أو ليس بأحسن ، أما إذا كان عند غير القاضي فلا يصح رجوعه حتى لو شهد المموء على رجوعهم لم يقبل ولا يجزئ عليهما إذا لم يكن الرجوع عند القاضي إلا إذا حكيا عند القاضي رجوعهما عند غيره صار ذلك كرجوعهما عند القاضي ابتداء . وإن كان رجوعهما عند القاضي فإن كان قبل القضاء لا يقضى لورود التهمة وإن كان بعد القضاء لا يفسخ القضاء ولكن يضمنان للمعهود عليه ما أتلفا بشهادتهما ، سواء كان حلماً أحسن وقت الرجوع أو ليس بأحسن وكان أبو حنيفة يقول أولاً بأنه إن كان حلماً وقت الرجوع أحسن أنه يفسخ القضاء ثم رجع عن هذا وقال بأنه لا يفسخ . وإذا ثبت عنده رجوع الشاهد فإنه يمت إلى سواه إن كان سوقياً وإلى علمته إن كان غير سوقي عند أجمع ما يكون الناس منه وقت البصر ويقول لهم إن القاضي يقرئكم السلام ويقول أنا وجدت هذا شاهد زور فأحذروه وحذروا الناس عنه ، ولا يصدق وجهه ولا يضرب في قول أبي حنيفة . وقال أبو يوسف ومحمد يزرهما بالضرب وحكم الضرير قد ذكرناه .

(٦) وفي الفضية بألفي درم .

لا أقبل ذلك^(١) ولا أحكم له به ولا بشيء منه . وقال أبو يوسف و [محمد] رضى الله عنهما يحكم له بألف ويجعله على حجة في الألف الأخرى ، وبه نأخذ . وإن ادعى عليه ألف درهم وخمسمائة درهم فأنكر فشهد له عليه شاهد بألف وشاهد بألف وخمسمائة قضى القاضى له عليه بألف فى قولهم جميعا . ومن ادعى على رجل ألف درهم فأنكر فأقام عليه شاهدين فشهدا له عليه بألف درهم وخمسمائة درهم فإنه إن ذكر للقاضى^(٢) أنها قد صدقا ، وأنه قد كان له عليه ألف وخمسمائة فقتضاء خمسمائة أو أبرأه من خمسمائة ولم يعلم بذلك الشاهدان قضى له عليه بألف ، وإن قال لم يكن له عليه قط غير الألف^(٣) لم يقض له عليه بشيء . ومن شهد له شاهدان على رجل بقرض ألف درهم وشهد له أحدهما أنه قد قضاؤه بإياه ، قبل شهادتهما على القرض وقضى له بالمال على المدعى عليه . وقد روى عن أبي يوسف رضى الله عنه أنه قال لا تقبل شهادة الشاهد الذى شهد على القضاء لأنه شهد على أن لا شيء للمدعى على المدعى عليه مما يطالبه به ، وبه نأخذ . ومن ادعى على رجل أنه باعه هذا العبد بألف وخمسمائة فأنكر ذلك للمدعى عليه فأقام عليه شاهدين فشهد له أحدهما بالبيع بألف وخمسمائة والآخر بألف كان ذلك باطلا ولم يقض له بشيء^(٤) ، وكذلك للكاتبة فى هذا إن ادعاه العبد وأنكرها للمولى ، وكذلك العتق على مال إن ادعاه العبد وأنكره للمولى ،

(١) كان فى الأصل قال ذلك لا أقبل ذلك ولقد ذلك ساقط من الأصل الثانى ولعل حرف فى سقط من الأصل والصواب فى ذلك .

(٢) كان فى الأصل إن أنكر القاضى والصواب إن ذكر للقاضى كما هو فى القيسية .

(٣) وفى القيسية إلا الألف .

(٤) وفى المرح : ياتى إذا ادعى رجل أنه باع عبداً بألفين والمشتري ينكر فعهدهما شاهدان أحدهما على الألف والآخر على الألفين أو أحدهما على الألف والآخر على الألف والخمسمائة لا يقبل بالإجماع ، وكذلك لو كان المدعى هو المشتري وأنكر هو البائع ، ولو لم تقع الدعوى فى البيع والبراءة ولكن وقعت فى الإجارة فإن كان المدعى هو المؤجر فى أول المدة فهذه دعوى عقد لا يقبل ، ولو كان بعد انقضاء المدة فهذه دعوى مال فهو كفصل الدين . ولو كان المدعى هو المستأجر قبل انقضاء المدة أو بعد انقضاء المدة فهذه دعوى عقد بالإجماع .

وكذلك الخلع إن ادعت المرأة وأنكره الزوج . فأما النكاح فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول أنفى قية المرأة بألف درهم وأجبتها على دعواها في الخمسائة الباقية . وأما أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما قتالا : ذلك باطل أيضاً ، وبه نأخذ . ولو كان المولى في مسألة المتق هو المدعى على عبده أنه أعطه على ألف وخمسمائة أو كان الزوج في مسألة الطلاق هو الذى يدعى الطلاق على ألف وخمسمائة والبيد والمرأة ينكران ذلك فأقام كل واحد من المولى والزوج شاهدين فشهد أحدهما له على دعواه على ألف وخمسمائة وشهد الآخر له على ألف قضى له بألف وهو على دعواه في الخمسائة الباقية في قولهم جميعاً^(١).

باب الرجوع عن الشهادات

قال أبو جعفر : وإذا شهد شاهدان على رجل أنه طلق امرأته ثلاثاً^(٢) فأجاز القاضي ذلك وقضى بتسليمتهما ثم رجع الشاهدان عن شهادتهما فإنهما لا يصدقان على إبطال الطلاق ، وإن كان الزوج قد دخل بالمرأة فلا ضمان له^(٣) على الشاهدين ، فإن كان لم يدخل بها وكان سمي لها صداقاً في عقد نكاحها

(١) وفي الصرح : ولو ادعت امرأة على رجل النكاح بألفين فصعد شاهدان أحدهما على ألف والآخر على ألفين فهنا دعوى مال عند أبي حنيفة حتى إن المرأة إذا ادعت النكاح بألف وخمسمائة فصعد أحدهما على ألف والآخر على ألف وخمسمائة فإن النكاح جائز بألف في قول أبي حنيفة ، وهو كدعوى الدين . وقال أبو يوسف ومحمد : لا تبطل الشهادة كدعوى القدر . ولو كان المدعى هو الزوج والمرأة تنكر فهنا دعوى عقد بالإيجاب وأما إذا وقت الدعوى في الخلع أو في الطلاق على مال أو في المتق على المال أو الصلح من دم البيد على مال فإن الدعوى هو الزوج أو المولى أو صاحب القصاص ، فهنا دعوى المال . ولو كان المدعى هو البيد أو المرأة أو الغافل ، فهنا دعوى عقد فلا تبطل بالإيجاب ، وكذلك المكاتب إذا ادعى الكتابة فهنا أيضاً دعوى عقد . ولو كان المدعى هو المولى لا يلتفت إلى شهادتهما لأن دعوى المولى الكتابة لا تصح لأن المكاتب له أن يمين نفسه متى أراد فتنق شهادته بغير لحم ... الخ .

(٢) زاد في الصرح : والزوج ينكر .

(٣) لفظ له كان في الأصل بعد قوله على الشاهدين ومقامه بعد ضمان نكاحه في النفيضة .

كان له أن يرجع على الشاهدين بنصف الصداق الذى كان سماه لما^(١) وإن كان لم يسم لها صداقا رجع عليهما بالمتعة التى يحكم بها عليه المرأة ، ولو لم يرجع الشاهدان ولكن أحدهما رجع عن شهادته كان عليه نصف ما كان يجب عليهما لو رجعا^(٢) وإذا ادعت المرأة على الرجل أنه تزوجها على ألف درهم وهو ينكر ذلك فأقامت عليه شاهدين فشهدا لما عليه بذلك قضى القاضى لها [عليه] بشهادتهما ثم رجعا عنها^(٣) فإنه ينتظر إلى صداق مثلها وإلى الألف التى شهد لها به الشاهدان ، فإن كان فى صداق مثلها وقاد بها فلا ضمان على الشاهدين ، وإن كان [صداق] مثلها دونها كان على الشاهدين ضمان التفضل عن^(٤) صداق مثلها من الألف للزوج ، وإن لم تكن المرأة هى للدعية فى هذا ولكن الزوج هو الذى فيه والسائلة على حالها لم يكن على الشاهدين ضمان شيء من صداق مثل المرأة للمرأة ، كان الذى شهدا به^(٥) لها من الصداق مثله أو دونه^(٦) . وإذا شهد شاهدان على رجل أنه باع عبده من رجل بألف درهم وكان صاحب العبد هو المدعى أنه باع

-
- (١) وفى المرح : لأنها أكدها عليه ، ذلك لأن المهر يجب علينا بنس العبد لكن يتأكد بالدخول أو بالموت قبل وجود هذه المأني كان على شرف السقوط ، بل وإن أن نهيء القرعة من قبلها وللمؤكّد من الحكم ما للموجب ، ألا ترى أن عريالاً أخذ صيداً فى الحرم لحاء رجل فذبحه فى يده يجب على المهرم الجزاء ويرجع بذلك على التابع لأنه أكد الجزاء عليه فكذلك هنا .
(٢) وفى المرح : الأصل فى هذه المسائل أنه يعتبر فيها كلمة الولاء ويعتبر فيها بقاء من بنى لا رجوع من رجوع . وإذا وجب الضمان يجعل على الراجعين على قدر رجوعهم .
(٣) وفى المرح : الأصل أن كل من أئلف بالمهادنة على المصهور عليه منعة لاهين مال فلا ضمان عليه بالرجوع ، وإن أئلف عين مال إن كان بموس هو عين مال أو منعة له حكم عين مال لا ضمان عليه ، وإن كان بشره فهو من يجب الضمان .
(٤) وفى الثانية على صداق مكان عن صداق .
(٥) كان فى الأصل كان الذى شهد أنه وفيه تصحيف وتعريف والصواب ما فى التيفيعة كان الذى شهدا به لها .

(٦) وفى المرح : إذا ادعت المرأة على رجل على تزوجها على ألف درهم وهو ينكر فشهد شاهدان بذلك قضى القاضى بالكاف بألف ثم رجعا فإن القاضى لا يفسخ ولكن ينتظر إن كان مهر مثلها ألفاً أو أكثر لا ضمان عليهما لأنها أئلفا على الرجل عين مال بموس لأن البضع يعتبر مالا حال دخوله فى ملك الزوج ألا ترى أن الأب إذا تزوج من ابنة امرأة جاز لا أن البضع كين المال فى حق الزوج ، وكذلك للربى إذا تزوج امرأة على ألف درهم وذلك مهر مثلها جاز ولا يعتبر من الثلث ، فلما كان فى حق الزوج عين مال فى حال دخوله فى ملكه فقد حصل الخلف بموس فلا ضمان =

عبده من رجل بألف درهم والمدعى عليه يبيح ذلك فشهد المدعى منهما شاهدان على دعواه قضي القاضى بشهادتهما ثم رجعا عنها نظر إلى ما صار إلى المنكر منهما مما قضى به القاضى له بهذه الشهادة ، فإن كان فيه وفاء بقيمة ما أخذ منه لم يكن له على الشاهدين ضمان ، وإن كان فيه قبيصة عن ذلك كان عليهما ضمان القبيصة عنه له ^(١) . وإذا شهد شاهدان على رجل أنه استأجر هذه الدار من هذا الرجل سنة بألف درهم قضي القاضى له بذلك عليه وسكن الدار حتى مضت السنة ثم رجع الشاهدان عن شهادتهما نظر إلى أجر مثل الدار للسنة التى سكنها ، فإن كان فيه وفاء بالأجرة التى قضى بها عليه لم يكن على الشاهدين له ضمان ^(٢) . وإن كان فيما أخذ منه فضل عن ذلك كان له عليهما ضمان ذلك الفضل . وإن كان المدعى هو صاحب الدار والمسألة على حالها فلا ضمان على الشاهدين ^(٣) وإذا قتل رجل رجلا عمدا فوجب لولي القصاص عليه فشهد شاهدان

== وإن كان مهر مثله أقل من الألف يضمنان الزيادة على مهر المثل ، لأن هذا القدر من التلف حصل بغير عوض ، هذا إذا كان الزوج هو المنكر ، ولو كانت المرأة تنكر والزوج يدعى ذلك قضي بالتكاح بألف ومهر مثلهما ألقان لا يضمنان للمرأة شيئا لأنهما ألقا عليها النفقة ومن ألقى النفقة فلا ضمان عليه .

(١) وفي المرح : ولو كان المشتري يدعى أنه اشتراه بخسبائة وقية البد ألف والبائع ينكر ثم رجعا يضمنان (البائع خسبائة) لأنها ألقا عليه خسبائة ببدله وخسبائة بغير بدل . ولو كان قيمة البد ألف درهم فادعى المشتري أنه اشتراه بألفين إلى سنة والبائع ينكر ويحلف والشاهدان ثم رجعا قال البائع بالحجار ، إن شاء البائع المثقري بألفين إلى سنة وإن شاء أبرأ المثقري ويضمن الشاهدين ألف درهم حالا ، وأي ذلك قبل برى . للأخر فإن اختار ابيع الشاهدين كان لهما أن يأخذوا من المثقري عند حلول الأجل ألفي درهم فطيب لهما أن يأخذوا من المشتري عند حلول الأجل ألفي درهم فطيب لهما ألف يزاء ما ضما ويصدق بألف درهم ، فإذا وجد المثقري بالبد عيا فرده إن كان بغير قضاء القاضى فهذا بمنزلة الإقالة فيأخذ منه البائع ألفي درهم ولا يسيل له على الشاهدين ، وإن كان بقضاء القاضى رد البد على البائع ويأخذ من الشاهدين ما دفعهما ألفي درهم ثم رجع الشاهدان على البائع بما دفعوا إليه ألف درهم .

(٢) وفي المرح : لأنها ألقا عين مال بموض ، لأن النفقة إذا دخلت تحت المقد تقدر كعين مال قائم ، وإن كان دونه يضمنان الزيادة ، وإن كانت الدعوى بعد مضي المدة يضمنان الأجرة لأنها ألقا بغير عوض .

(٣) وفي المرح ولو كان المدعى هو المستأجر يدعى أنه استأجر منه الدار بمشرة وأجر مثلهما مائة والواجر ينكر فشهدا بذلك ثم رجعا فلا ضمان عليهما ، لأنها ألقا النفقة وتلف النفقة لا ضمان عليه .

على الولي بالعمو عن القاتل قضى القاضى عليه بذلك بشهادتهما ثم رجما عن شهادتهما فإن أبا حنيفة ومحمداً رضى الله عنهما قالوا : لا ضمان عليهما ^(١) ، وهو قول أبى يوسف الذى رواه محمد رضى الله عنهما عنه . وقد روى أصحاب الإملاء عن أبى يوسف رضى الله عنه أنه قال عليهما ضمان الدية لولى المقتول . ولو لم يشهدا على العمول لكهما شهدا على القاتل أنه صالح لولى المقتول من الدم على مال قضى . القاضى بذلك ثم رجما عن شهادتهما فإنه ينظر فيما شهدا به من المال عليه ؛ فإن كان مقدار الدية أو دونها فلا ضمان عليهما ^(٢) ، وإن كان أكثر من الدية كان عليهما ضمان الفضل من الدية له ^(٣) . وإذا شهد رجل وعشر نسوة على رجل بمال قضى القاضى به بشهادتهم ثم رجما جميعا عنها فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال على الرجل سدس المال وعلى النسوة خمسة أسداسه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما على الرجل نصف المال وعلى النسوة نصفه ، وبه نأخذ ^(٤) . وإذا شهد رجلان وامرأة على رجل بمال قضى القاضى عليه بالمال

(١) لأنهما أئلفا عليه القود والقود ليس بمال ، ألا ترى أن رجلا لو أكره رجلا على العمو ففلا يضمن شيئا ، ألا ترى أن من وجب له القصاص وهو مريض ففلا ثم مات في مرضه ذلك لا يعتبر عموه من ثلث ماله . هنا في ظاهر الرواية . وروى عن أبى يوسف أنه قال يضمنان لولى المقتول الدية إحداهما من المرح .

(٢) وفي المرح : لأنهما أئلفا عليه عين مال يمرض وهو النفس فلما أن يكون عفا بدلا . ألا ترى أن المريض إذا وجب عليه القصاص فصالح مع الولي على الدية جاز ولا يعتبر ذلك من الثلث لأنه حصل له الموضع إلا إذا شهدا على الصلح بأكثر من الدية حيث يضمنان الفضل على الحرية . (٣) وزاد في المرح فقال : ولو كان للدمى هو القاتل لا ضمان على الشاهدين ولو شهدا على الإبراء من الدية ثم رجما يضمنان الدية .

(٤) وفي المرح : ولو رجع الرجل وحده ففله نصف المال بالإجماع . ولو لم يرجع الرجل ولكن ترجع النسوة فلهن نصف المال . ولو رجع ثمان نسوة لم يكن عليهن شيء ، فإن رجعت امرأة بعد ذلك كان عليها وعلى الثمان ربع المال . ولو رجع رجل وامرأة فلهما نصف المال أثمانا ثلثاه على الرجل والثلث على المرأة . زاد في المرح فقال : ولو شهد رجل وثلاث نسوة فففى به ثم رجع رجل وامرأة ضمن الرجل نصف المال ولم تضمن المرأة شيئا في قول أبى يوسف ومحمد ، وفي قياس قول أبى حنيفة (يضمن) نصف المال أثمانا ثلثاه على الرجل وثلثه على المرأة . ولو رجما جميعا كان على الرجل النصف وعلى النسوة النصف في قول أبى يوسف ومحمد ، وفي قول أبى حنيفة على الرجل خمسا للمال وعلى النسوة ثلاثة أخماسه .

ثم رجعوا جميعا فإن الغناى فى ذلك على الرجلين دون المرأة^(١). وإن شهد شاهدان على رجل أنه أعتق عبده قضى القاضى عليه بشهادتهما بذلك ثم رجعا من شهادتهما كان عليهما ضمان قيمة العبد لمولاه ويكون ولاؤه لمولاه^(٢) دونهما . وإذا شهد شاهدان على رجل أنه أقر أن هذه الأمة لأمة له قد ولدت منه وهو ينكر ذلك قضى القاضى بشهادتهما عليه بذلك ثم رجعا عن شهادتهما كان عليهما [له] ضمان ما بين قيمتها بمالوكه إلى قيمتها أم ولد ، فإن توفى المولى بعد ذلك فصقت كان عليهما بقية قيمتها أمة رد ذلك إلى تركه مولاهما فيكون حكمهما حكمها . ولو كانا شهدا أن مولاهما أقر أنها ولدت منه ابنا لها فى يده والمالأة على حالها ، كان عليهما لمولاهما فى الأمة كما ذكرنا ، وكان عليهما لمولاهما أيضا ضمان قيمة ولدها ، فإن قبض ذلك المولى ثم مات فورته هذا الابن كان عليه أن رد على الشاهدين [مما يورث مثل ما كان الميت أخذ من الشاهدين] فى حياته من قيمته ومن قيمة أمه ؛ لأنه يقول إن الميت أخذ ذلك منهما ظلما وإنه دين فى تركته لهما . وإذا شهد شاهدان على رجل أنه دبر عبده قضى القاضى عليه بذلك بشهادتهما ثم رجعا عنها فليهما له ضمان ما بين قيمة العبد مدبرا إلى قيمته غير مدبر ، فإن مات المولى بعد ذلك عتق^(٣) من ثلث تركته [و] كان عليهما ضمان بقية قيمته عبدا لورثته . وإذا شهد شاهدان [على رجل] أنه كاتب عبده على ألفى درهم إلى سنة وقيمتها ألف درهم قضى القاضى بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فإن المولى بالخيار ، إن شاء ضمن الشاهدين ألف درهم حالا ورجعا بالمكاتبة على المكاتب

(١) لأن القاضى لا يقضى بهادة امرأة وحدها فوجودها وعدنها بمنزلة (من الصرح) . قلت وزاد فى الصرح المسألة الآتية عازيا إلى المتن وهو هذه قال : ولو شهد رجل وامرأتان بمال قضى القاضى ثم رجع الرجل ونهت المرأة عن الرجل نصف المال لأنه يرجوعه يبرى نصف البهادة وإذا لم يرجع الرجل ولكن رجعت المرأة عن عليهما نصف المال ولو رجع رجل وامرأة عليهما ثلاثة أرواح المال نصف على الرجل وربع على المرأة وإن رجعا جميعا نصف المال على الرجل والنصف على المرأة نصفين .

(٢) وثبوت الولاء لا يكون عوضا لأن الولاء ليس بمال وإنما هو سبب يورث به . شرح .

(٣) كان فى الأصل فتق والصواب ما فى التيفيضية فتق .

إلى أجلها ، فإذا قبضها احتبسا لأنفسهما منها ألفا وتصدقا بالفضل عن ذلك ، وإن شاء المولى اتبع المكاتب بالمكاتب وترك تعيين الشاهدين فأى الوجهين اختاره المولى ثم أدى المكاتب المكاتبه فعتق كان ولاؤه لمولاه ^(١) ، ولو لم يتق المكاتب ولكنه عجز فعاد رقيقاً برىء الشاهدان من الضمان ووجب على المولى رد شيء ^(٢) إن كان قبضه منهما من قيمة العبد عليهما ^(٣) . وإذا ادعى المشهود عليه على الشاهدين اللذين ^(٤) قضى بشهادتهما فى شيء مما ذكرنا فى هذا الباب أنهما قد رجعا عن شهادتهما وهما يذكران ذلك لم يكونا خصمين له فى ذلك ولم يسمع من بيته ^(٥) إن أقامها عليهما به . وإذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين على رجل لرجل بمال فقضى القاضى بشهادتهما ثم رجعا عنها . كان عليهما ضمان المال للمشهود عليه ، ولو لم يرجعا عن شهادتهما ولكن الشاهدين المشهود على شهادتهما حضرا فأقرّا أنهما قد كانا أشهداهما على شهادتهما بما شهدا به عند القاضى ورجعا عن ذلك فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما قالوا : لا ضمان عليهما . وقال محمد رضى الله عنه : عليهما الضمان فى ذلك لأن القاضى قد كان قضى بشهادتهما ^(٦) وبه نأخذ ^(٧) وإذا شهد شاهدان

-
- (١) لأنهما بالضمان لا يملكان ربة المكاتب وإنما يملكان الكتابة . شرح .
 (٢) كان فى الأصل بهىء وفى القبضية شيء ولله رد كل شيء والله أعلم ولم نجد العبارة بينها فى الصرح بل فيه أيضا العبارة هنا غير مفهومة وفيه بيان أيضا .
 (٣) لأن العبد بالمعز يرجع إلى ملكه فأرقت الجاية فيرفع الضمان . شرح .
 (٤) وفى القبضية قضى عليهما عنده بشهادتهما ولعل الصواب قضى عليه بشهادتهما فصاحفه عليه وصار عليهما وزيد (عنده) ولا حاجة إليه .
 (٥) كان فى الأصل فى بيته والصواب فى القبضية من بيته .
 (٦) وفى النصرح : وإذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين بمال فقضى القاضى ثم رجعا الناقلان وثبت الأصيلان فالضمان على الناقلين ، وإن رجعا الأصيلان وثبت الناقلان فلا ضمان على الناقلين لأنهما لم يرجعا ، ولا ضمان على الأصيلين لأنهما لم يشهدا وهذا قول أبى حنيفة وأبى يوسف . وقال محمد يضمن الأصيلان . ولو رجعا الأصيل مع الناقل فالأصيل أثبتا فمعدان على شهادتهما كاذبين ، وقال الناقلان نحن أيضا شهدنا على الروى ، عند أبى حنيفة وأبى يوسف الضمان على الناقل . وعند محمد المشهود عليه بالخيار ، إن شاء ضمن الأصيلين ، وإن شاء ضمن الناقلين . ولو لم يرجع الناقلان ولكن الأصيلين أنكروا الإشهاد فلا ضمان على الناقلين ولا على الأصيلين بالإجماع .
 (٧) وفى القبضية : قال أبو جعفر قول محمد أجود .

على رجل أنه طلق امرأته ثلاثاً ولم يعلم^(١) أنه قد كان دخل بها قبل ذلك وقد كان تزوجها على ألف درهم وشهد عليه شاهدان آخران أنه قد كان تزوجها على ألف درهم ودخل بها ف قضى القاضي بشهادتهم^(٢) جميعاً ثم رجعوا جميعاً عن شهادتهم فإن القاضي يقضى بثمان الألف الصداق عليهم أرباعاً على شاهدة الطلاق من ذلك الربع وعلى شاهدة الدخول من ذلك ثلاثة أرباعه . وكل عقد مما ذكرنا من طلاق أو نكاح أو بيع قضى به القاضي بظاهر [من] شهد عنده على ذلك كان ذلك القضاء في الباطن مثله في الظاهر في التحريم والتحليل^(٣) . وإذا شهد شاهدان على رجل أنه وهب هبة لرجل [أنه] سلمها إليه وقبضها منه الموهوب له والمشهدود عليه يمحذ ذلك كله ف قضى القاضي بشهادتهما ثم رجعا عنها كان عليهما ضمان قيمة ما شهدا به للمشهدود عليه ولم يكن^(٤) للمشهدود عليه أن يرجع^(٥) في هبته بعد ذلك . وإذا قضى القاضي بشهادة شاهدين لرجل على رجل بمال ثم علم أنهما عبدان أو محدودان في قذف وقد كان المحكوم له بالمال قبضه من المحكوم عليه به ، فإن على المحكوم له بالمال أن يردّه على المحكوم له عليه^(٦) به ، ولا ضمان في ذلك على الشاهدين ، [وإن كان] الذي قضى به القاضي في ذلك بشهادتهما قوداً والمسألة على حالها ، فإن ضمان الدية في ذلك إن كان المشهدود له قد أخذ القود على المشهدود له للمشهدود عليه . وقد اختلف عن أبي حنيفة رضي الله عنه .

(١) وفي القيسية ولم يعلم .

(٢) كان في الأصل بشهادتهما والصواب ما في القيسية بشهادتهم .

(٣) وفي المرح : الأصل أن القاضي متى قضى فيها له فيه شهود ولاية وظاهره عدالة ، ينفذ فضاؤه ظاهراً وباطناً عند أبي حنيفة ، وهو قول أبي يوسف الأول ثم رجع فقال ينفذ ظاهراً ولا ينفذ باطناً ، وهو قول الشافعي ومحمد . وهول متى قضى ينفذ ينفذ ظاهراً وباطناً على الاختلاف ، ومتى قضى بالملك ينفذ ظاهراً لا باطناً بالإجماع الخ . قلت : ويأتي في المرح بالتفصيل .

(٤) كان في الأصل ولو لم يكن وزبادة لو من سهو الناسخ والصواب ما في القيسية ولم يكن .

(٥) كان في الأصل يرجعا وهو تصحيف والصواب أن يرجع بالإنفراد كما هو في القيسية .

(٦) كذا في الأصلين ولقد لا حاجة إليه .

خروى عنه في ذلك أن ضمان الدية في مال للشهود له ، وروى عنه أنها على عاقلة^(١) ، وبه نأخذ^(٢) .

كتاب الدعوى والبيّنات

قال أبو جعفر : البيّنة على المدّعي^(٣) واليمين على المدّعى عليه . ومن ادّعى داراً في يد رجل أنها له وأدّعاها هذا الذي^(٤) هي في يده أنها له وأقام كل واحد منهما البيّنة على دعواه فإنّه يقضى بها للمدّعي الذي ليست في يده ، وكذلك العبد والأمة وسائر الأشياء سواءهما . وإن أقام الذي في يده العبد أو الأمة البيّنة أنه ولد في ملكه وأقام للمدّعي البيّنة على مثل ذلك فإنّه يقضى بالعبد والأمة في هذا للذي^(٥) هما في يده دون الذي أدّعاها . ومن ادّعى على رجل داراً في يده أنها له وأدّعاها آخر أنها له والذي هي

(١) وفي الصرح : وإذا قضى القاضي بدهادة شاهدين لرجل بماله ثم علم أنها مبدوءان في ذلك أو مبدآن الأصل في هذا أن خطأ القاضي إذا تبين في قضائه فإنّه لا يضمن عليه وليكنه ينظران كان القضاء قد تمّال بالضمان على بيت المال كقطع السرعة وتلزم ، وإن كان القضاء لرجل بيت فعل ذلك الرجل ضمان (ما) أخذ إن كان مالا ، وإن كان قوداً فيجب الدية في ماله في رواية وفي رواية على المائلة ، والله أعلم .

(٢) وفي القضيّة قال أبو جعفر : وهو عندى عطية في ماله .

(٣) وفي الصرح معرفة الدمي من اللدمي عليه قال بضمهم : ينظر إلى النكر منها فأبها كان منكراً فإن الآخر مدع . وقال بضمهم : كل من ادّعى بطلاناً ليزيل به ظاهراً فهو للدمي ، وكل من ادّعى ظاهراً وفرار الدمى على ميته فهو منكراً . وصورته : أنه إذا ادّعى رجل عينا في يد رجل وأنكر صاحب اليد فالخارج مدع ؛ لأنه يدعى بطلاناً ليزيل به ظاهراً ؛ لأن اليد تدل على الملك في الظاهر فبمع الاستحقاق للاستحقاق ، وصاحب اليد منكراً لأنه يدعى بقرار يده وملكه على ظاهر ، وكذلك لو ادّعى ديناً فهو مدع لأنه يدعى بسخة القيمة واقعة في الظاهر فارغة ، والآخر ينكر لأنه يدعى بظاهر المهر (كذا) وهو فراغ القيمة . إلى أن قال : وقال بضمهم : صورة الدمي ، أن كل من ترك الدعوى يترك فهو الدمي لأن الدمي غير في دعواه (وللدمي عليه) غير غير فكل من ترك الدعوى لا يترك فذلك هو للنكر لأن الدمي عليه جبر على الدعوى غير غير . وقال بضمهم : كل من شهد بما في يده غيره فهو شاهد . وكل من شهد بما في يده نفسه لنفسه فهو منكراً ، وكل من شهد بما في يده غيره لنفسه فهو مدع ، وكل من شهد بما في يده نفسه لغيره فهو مقر .

(٤) وفي القضيّة وأدعى الذي .

(٥) كان في الأصل الذين وفي القضيّة الذي وهو تصحيح والصواب الذي .

هى فى يديه ينكر دعواها ويدعيها لنفسه ، وأقام كل واحد منهما البينة على دعواه فإنه يقضى بها للدعيتين نصفين ، ويكون ذلك القضاء من القاضى قضاء للدعيتين بالدار على اللدعى عليه ، وقضاء كل واحد منهما على صاحبه بنصفها الذى قضى له به منها^(١) ، ولا يسمع القاضى بعد ذلك من بيينة يقيمها الذى كانت الدار فى يده على المدهيين ، أو على أحدهما أنها له ، ولا يسمع من بيينة يقيمها كل واحد من اللذين قضى لما بها على صاحبه أن الذى فى يده من الدار له . ولو كان اللدعيان أقام أحدهما البينة أنها له منذ سنة وأقام الآخر البينة أنها له منذ سنتين قضى بها لصاحب السنتين ، لأن ملكه الذى شهدت له [به] بينته أقدم من ملك الآخر الذى شهدت له [به] بينته^(٢) . وإذا ادعى أحدهما أنها له منذ سنة وأقام على ذلك البينة وادعى الآخر أنها له بلاوقت ذكره فى دعواه وأقام على ذلك بيينة فإن أباه يوسف رضى الله عنه قال : أنضى بها لصاحب الوقت . وقال محمد رضى الله عنه : أقضى بها للآخر الذى لاوقت فى دعواه ؛ لأن ذلك يوجب القضاء له بأصلها ، وبه نأخذ . ولو ادعى كل واحد من المدعين أنه اشتراها من الذى هى فى يده بشمن ذكره وأقام كل واحد منهما البينة على دعواه قضى بالبيتين جميعاً وكان كل واحد من المدهيين بالخيار ، إن شاء أخذ نصف الدار بنصف الثمن الذى شهدت له به بينته^(٣) ، وإن شاء ترك . ولو كان فيما شهدت به واحدة من البيتين قبض من صاحبها للدار التى ادعى ابتياعها وليس ذلك فيما شهدت به البينة الأخرى قضى بالدار للذى شهدت له بيينة بقبضها ، وكذلك لو كان فيما شهدت به إحداها وقت ولا وقت فيما شهدت به الأخرى ، أو كان فيه وقت دون الوقت التى شهدت به الأخرى قضى بالدار^(٤) لصاحب الوقت دون

(١) وفى التيفيضية فيها .

(٢) فى التيفيضية بيينة .

(٣) كان فى الأصل باقى وهو تصحيف والصواب ما فى التيفيضية بالبار .

الذى لا وقت فى شهادة شهوده ، وقضى بها لصاحب الوقت القديم إذا كانت
البيتان قد وقتا وقتين أحدهما أقدم من الآخر . ومن ادعى نوبا فى يد^(١)
رجل أنه له وأنه نسجه وأقام على ذلك بينة وادعى الذى هو فى يده مثل ذلك
وأقام على ذلك بينة فإنه ينظر إلى الثوب ، فإن كان مما يتبهاً نقضه وإعادة
نسجه كشياب الخنز وكشياب الشمر قضى به للخارج الذى ليس هو فى يده ،
وإن كان مما لا يتبهاً نقضه بعد نسجه ولا إعادة نسجه بعد ذلك قضى به للذى
هو فى يده على الخارج . ومن ادعى داراً فى يد^(٢) رجل أنها كانت لأبيه وأن
أباه مات منذ سنة وتركها ميراثاً له لا وارث له غيره ، وادعى آخر أنها كانت
لأبيه وأن أباه مات منذ شهر وتركها ميراثاً لا وارث له غيره ، فإن أباً يوسف
قال : أقضى بها لصاحب الوقت الأول ، وقال محمد : أقضى بها بين المدعين
نصفين لأن الوقتين ههنا إنما هو على موت الأبوين لا على ملك الدار . ومن
ادعى داراً فى يد رجل أنه ابتاعها من الذى هى فى يده^(٣) بألف درهم وادعى
قبضاً لها أو لم يدع ذلك وادعى الذى^(٤) هى فى يده على المدعى مثل ذلك وأقام
كل واحد منهما البينة^(٥) على دعواه فلان أباً خنيفة وأباً يوسف رضى الله عنهما
قالا : يعطل القاضى البيتين جميعاً ويعمل الدار للذى هى فى يده . وقال محمد
رضى الله عنه : إن لم تشهد بينة الخارج على قبض الدار من التى هى فى يده
قضى [بها] للخارج على التى هى فى يده ، وإن شهدت على قبض منه لها
قضى بالبيتين^(٥) جميعاً وقضى بالدار للذى هى فى يده^(٦) ، وبه نأخذ ، وهو

(١) وفى القيفية فى يدى رجل .

(٢) وفى القيفية فى يده .

(٣) وفى القيفية والذى مكان وادعى الذى .

(٤) وفى القيفية بينة .

(٥) كان هذا فى الأصل على سورة بالمر وهو تصحيف والصواب بالبيتين كما هو فى القيفية

(٦) وفى مبسوط السرخسى ج ١٧ ص ٦٠ : دار فى يد رجل فأقام الآخر البينة أنه اشتراها =

قول زفر رضى الله عنه . ومن ادعى داراً في يد رجل^(١) أنها له وادعى آخر أن نصفها له والذي هي في يده يدعيها لنفسه وأقام كل واحد منهما البيعة على دعواه فلأن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : أقضى بها للدميين أرباعاً : لصاحب النصف ربعها وللآخر ثلاثة أرباعها . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما يقضى بها لهما أثلاثاً لصاحب النصف ثلثها وللآخر ثلثاها ، وبه نأخذ . وإذا كانت الدار في أيدي رجلين وأحدهما يدعى نصفها والآخر يدعيها كلها فأقام كل واحد منهما البيعة على ما ادعى فإنه يقضى للمدعى بجميعها بالنصف الذى في يد صاحبه منها ولا يقضى لصاحبه بشيء مما في يده ؛ لأنه إنما شهد له شهوده بما في يده من الدار خاصة ولم يشهدوا له بشيء مما في يد صاحبه منها . وإذا كان^(٢) الحائط بين دارين فادعاه كل واحد من صاحبي الدارين [أنه له] فإنه ينظر إليه فلأن كان داخلاً في ترايع بناء إحدى الدارين كان لصاحبها من حقوق داره ، وإن لم يكن داخلاً في ترايع واحدة منهما وكان متصلاً بينها إحداها دون الأخرى قضى به لصاحبها ، وإن لم يكن كذلك وكان عليه خشب لإحداها دون الأخرى قضى به لصاحب الدار التي لها عليه الخشب وجعل من حقوقها دون الأخرى ، وإن كان لا خشب لواحدة منهما عليه ولا إحداها عليه^(٣) فإحدى

تشرين ذي اليدين درهم وتقدم الثمن وأقام ذو اليد البيعة أنه اشترها من المدعى وتقدم الثمن لعل قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تهاجر البيعتان جميعاً ، سواء شهدوا بالقبض أو لم يشهدوا ، وترك الدار في يد ذي اليد ، وعند محمد رحمه الله يقضى باليتين جميعاً ، فإن لم تشهد اليهود بالقبض يجعل شراء ذي اليد سائلاً فيؤمر بتسليمه للمخارج ، وإن شهدوا بالقبض يجعل شراء المخارج سائلاً فيقبل لذي اليد الخ . قلت : ولم يذكر قول زفر رحمه الله كما لم يذكره في القضية أيضاً . وهذه المسألة لها ترميمات ذكرها الفارح وطولها .

(١) وفي القضية في يد رجل .

(٢) قال الفارح : وقد ذكرنا هذه المسألة وأجابها في كتاب الصلح .

(٣) وفي القضية حراى وفي رد المحتار : المرادى جمع مردية قصبات تضم ملوية بطاقات من أعلام يرسل عليها قضبان السكرم ، كذا في الحاشى وفي منبوات الغزبية : المردية بنم الماء وسكون الراء للهمة وكسر الهمال للهمة والياء للشفعة والمرادى يفتح الماء وكسر الهمال . وقيل في الغرب : المردية عن البيت قصبات تضم ملوية بطاقات من السكرم ترسل عليها قضبان السكرم . قال ابن السكيت هو المردى ولا تهل مردى .

فإنه لا يستحق صاحب الميراثى بها من الحائط شيئاً . ولو كان [الحائط] غير مرتبط ببناء واحدة من الدارين ولا داخل فى ترابيع بنائها وكان لإحدى الدارين عليه خشب وللأخرى عليه خشب أيضاً فهو من حقوق الدارين نصين ، ولا ينظر فى ذلك إلى عذد الخشب ولا إلى قلتها إلا أن يكون الذى عليه من الخشب لإحدى الدارين خشبة واحدة وللأخرى عليه عدد من الخشب ، فإنه يكون لصاحب الخشبة [الواحدة] منه موضع خشبته ويكون بقيته للأخرى^(١) ولا يقضى بوجه البناء ولا بظهوره ، ولا يلتفت إلى شيء من ذلك . وكذلك الخصى إذا كان قطعه^(٢) إلى أحد مدعيه فإنه لا يقضى به لصاحب القطع . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : يقضى به لصاحب القطع دون الآخر ، وبه تأخذ . ومن كان له سفلى وآخر علو من حائط فإنه ليس لصاحب السفلى أن يؤتد فيه وتدّاً ولا ينقب فيه كوة ، وهذا قول أبى حنيفة رضى الله عنه . وقال أبو يوسف [ومحمد] رضى الله عنهما : له أن يفصل فى سفله مالا يضر بصاحب العلو . ومن باع عبداً قد ولد فى يده من حمل كان فى يده ثم ادعاه^(٣) وكذبه المشتري قبلت دعواه فيه وفسخ البيع . ومن باع أمةً حاملاً حلاً كان أصله فى ملكه فجاءت بولد فى يد المشتري لأقل من ستة أشهر فادّعى البائع قبلت دعواه وفسخ البيع فيه وفى أمه ، وإن كان المشتري قد أعتق أمه قبل ذلك لم يصدّق البائع على ردها رقيقاً وصدق فى ولدها وقسم الثمن عليه وعلى أمه ثم فسخ البيع فيه بمحضته من الثمن .

(١) كان فى الأصل للآخر وفى النسخة للأخرى .

(٢) وفى القريب : القطع جمع قاط وهو الحبل الذى تشد به قوائم النساء ، والحرقه التى تلبس على الصبي إذا شد فى المهد ، والمراد بها فى حديث شريح شرط الخصى الذى توثق بها جمع شريط وهو حبل عريض يسج من ليف أو خوص . وقيل : القطع هو الخشب الذى تكون على ظاهر الخصى أو بطنه يشد إليها حراوى القصب . وأصل القطع الشد . يقال : قطت الأسير أو غيره إذا جمع يديه ورجليه بحبل ، من باب طلب .

(٣) أى ادعى ليه بآته ابنه وله من أمته .

وإن كان المشتري أعتق الولد ولم يعتق الأم والسائلة على حالها كانت دعواه^(١) باطلا وكان البيع على حاله . ومن ولد في يده ولدتان في بطن واحد فباع أحدهما فأعتقه المشتري ثم ادّعاها البائع قُبِلَتْ دعواه فيها وفتح البيع في التي كان باعه منها . ومن ادّعى صبيا في يده وفي يد امرأة أنه ابنه من غيرها وادعت المرأة أنه ابنها من غيره فإنه يكون ابن هذين اللذين هو في أيديهما^(٢) . ومن قال لبيد صغير في يده هذا ابن عبدى الثائب ثم قال هذا ابني^(٣) فإن البعد إن قدم فأدّعه جمل^(٤) ابنه ، وإن لم يدعه لم يحمل ابن مولاه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : إن لم يدعه جمل ابن مولاه ، وبه نأخذ . وإذا كانت الأمة بين مسلم وذمى^(٥) فجاءت بولد فأدّعياه جميعا معاً فإنه يحمل ابن المسلم منها^(٦)

(١) كذا في القبية وكان في الأصل دعوته .

(٢) هذا إذا ادّعيها معا ، ولو ادعى الزوج أولا أنه ابنه من غيرها وهو في يده ثبت النسب منه من غيرها ، فبعد ذلك لو ادعت المرأة لا يثبت منها النسب . ولو ادعت المرأة أولا أنه ابنها من غيره وهو في يدها وأنكر الرجل وادعى أنه ابنه من غيرها ، إن كان بينهما نكاح ظاهر فالقول قولها وميث لب منها (كذا) إذا صدقها الرجل ؛ لأن دعوى البتة منها لا تصح لما فيه من حل النسب على الغير إلا إذا صدقها ذلك الغير ، هذا إذا كان النكاح لا يبر عن نفسه ، وإذا كان ممن يبر عن نفسه وليس هناك رق ظاهر فالقول قول الضلام أيها صدق يثبت نسب منه بصدقه . وأما إذا كان هناك رق ظاهر وهو أن البعد إذا كان في يد رجل فادعى الولي أنه ابنه وليس له نسب معروف ومثله يولد لثله ثبت نسب الولد وعنتى ، وإن كان له نسب معروف ولكن مثله يولد لثله لا يثبت النسب منه ؛ لأن النسب إذا ثبت من واحد لا يثبت من غيره بعد ذلك ولكنه يعتق ، وإن كان مثله لا يولد لثله فإنه لا يثبت النسب بالاتفاق ، سواء كان له نسب معروف أو لم يكن له نسب معروف ، ويتحقق عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد لا يعتق . انتهى من شرح الشيخ الإمام على الإيسنجاني .

(٣) وفي القبية هو .

(٤) كان في الأصل لجمل والمواب ماقى القبية جمل .

(٥) وفي القبية وإذا كانت الأمة بين رجلين مسلم وذمى الخ .

(٦) وفي الدرر : التماس أن يثبت النسب منها وهو قول زفر ، وفي الاستحسان يثبت من المسلم دون الذمى ، وكذلك لو كانت الجارية بين كتابي وعجمي فولدت فأدّعيها معا التماس أن يثبت منها ، وفي الاستحسان يثبت من الكتابي . ولو كانت بين عبد مسلم أو مكاتب مسلم وبين كتابي أو عجمي حر فأدّعيها معا ثبت النسب من الكتابي الحر دون المكاتب والعبد المسلم . ولو كانت بين حر وعبد مسلم فأدّعيها معا يثبت النسب من الحر منها . ولو كانت بين عبد ذمى فأدّعيها معا في رواية يحتاج إلى تصديق المولى ، وفي رواية تقول لا يحتلج إلى تصديق المولى . والتوفيق =

ويضمن نصف قيمة^(١) الأم لشريكه ويكون نصف المقر^(٢) بنصف المقر قصاصاً ، وإن كانت بين مسلمين فأدعياء جميعاً مما جعل ابنهما وجعلنا^(٣) الأمة أم ولد لها ، ولا يكون ابن ثلاثة لو ادَّعوه في قول أبي يوسف رضى الله عنه ، و[قال] محمد رضى الله عنه يكون ابن ثلاثة إذا ادَّعوه معاً كما يكون ابن الاثنين^(٤) . وإذا كان الصبي في أيدي رجل وامرأتين فأدعاه الرجل أنه ابنه وأدَّعته كل واحدة من المرأتين أنه ابنها من ذلك الرجل أو من غيره ، فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : أجعله ابن الرجل وابن المرأتين الذين هو في أيديهم^(٥) . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : نجعله ابن الرجل خاصة ، ولا نجعله ابن واحدة من المرأتين^(٦) . وإذا كانت الجارية بين رجل وابنه لجاءت بولده فأدعياء جميعاً كانت دعوة الأب أولى من دعوة الابن^(٧) . ومن أقرَّ بعبد في يده أنه لرجل فقفى له [به] عليه ثم أقام بينة أنه كان اشتراه منه قبل ذلك لم يلتفت إلى بينته وكان إقراره به للدعى ككذاباً منه لبينته ، ولو لم يكن قفى به للدعى بما ذكرنا ولكن قفى [به] للدعى [له] بنكول من المدعى عليه عن اليمين له ثم أقام بينة على ابتياعه لما قبل ذلك

== بينهما ممكن ، فالرواية التي قالت يحتاج إلى تصديق للولي : إذا كان عبوراً عليه (أى وقت الدعوة) والرواية التي قالت لا يحتاج إلى تصديق للولي إذا كان العبد مأذوناً . ولو كانت الجارية بين مكاتب وعبد مأذون فولدت فأدعياء ما فالمسكاتب أولى^١ ما مافى الشرح من الفروع .

(١) وفي الفقيضة قيمة الأمة .

(٢) كان في الأصل المقر والصواب ما في الفقيضة نصف المقر .

(٣) وفي الفقيضة وجعلت .

(٤) وفي الشرح : ولو كان في يد ثلاثة قال أبو يوسف لا يثبت النسب من ثلاثة ، وقال محمد

يثبت من ثلاثة ولا يثبت (من) أكثر من ذلك . وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة أنه يثبت من ثمة وهو قول زفر والحسن رضى الله عنهم .

(٥) وفي الفقيضة أيديهما .

(٦) وفي الشرح فرض المسألة بين رجل وامرأة دون امرأتين .

(٧) لأن نصتها ملك له والنصف الآخر له فأول الملك فيه لقوله عليه الصلاة والسلام : أنت ومالك لأبيك ، وأجند بمنزلة الأب في حالة فوات الأب ، ولو كان بين الجد والنافل جارية فأدعياء جميعاً والأب قائم ثبت النسب منها جميعاً أم من الشرح .

من المدعى فإن أبا حنيفة ومحمد رضى الله عنهما قالا : هذا والأول سواء .
ورواه محمد عن أبي يوسف رضى الله عنهما . وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف
رضى الله عنه أن القاضى يسع من بينته فى هذا ويقضى له بها ، وبه تأخذ .
ومن كان له على رجل مال فحطه إياه ثم قدر له ^(١) على مثله من جنسه
أخذ قصاصاً به كالدرهم بالدرهم ، وكالدنانير بالدنانير ، وكأثر الأشياء المكيلات
والموزونات ذوات الأمثال ؛ إلا أن يكون ما صار فى يده أجود من الذى
كان له فإنه إذا كان كذلك لم يكن له أن يأخذ قصاصاً لقضيل الموجودة
التي فيه ^(٢) . ولا يقضى بقول القافة فى نسب ولا فى غيره ^(٣) . ومن قال
لعبدين فى يده : أحد هذين ابنى ثم مات ولم يبين عتقت منهما رقبة وسعى
كل واحد منهما فى نصف ^(٤) قيمته لمن سواهما من الورثة ^(٥) ولم يثبت نسب

(١) لفظ له ساطع من التضيعة .

(٢) وفى المرح : ومن كان له على رجل ألف درهم فحط وحط ولم يكن له بينة ثم إنه أودع
هذه الرجل ألف درهم له أن يحبسها ويشكر الوديعة فصار قصاصاً بمعه وإذا حط له أن يحط
بألف ما أودعه ويستحق إلا كذا وكذا قال محمد فى هذا دليل على أن الاستثناء يسر فى المسمى
والسقطيل جميعاً ؛ لأن هذا استثناء تطيل فيعطى أصل كلامه ، سواء كان على الناسى أو على السقطيل .
ولو كان مقراً بمعه ولكه لا يؤدى فإذا قدر على جنس حقه على صفته له أن يقتضيه بشير رضاه ،
وكذلك الدينار بالدينار وكل شيء له مثل من جنسه ، فإذا قدر بأخذ الجيد بالجيد والردى بالردى .
لأن زيادة الموجودة حق الغير فلا يأخذ إلا برضاه ، وكذلك الدينار بالدينار ، ولو أخذ الردى بالجيد
فذلك له لأنه رضى بدون حقه ، وليس له أن يبيع خلاف جنس حقه كالدرهم بالدنانير عندنا ،
وعند الشافعى له أن يأخذ بقدر قيمة حقه ، هنا فى العرى ونحوه وأما فى النصب إذا كان عنه
فإنما ليس له سبيل على مثله ؛ لأن حقه عين ذلك العلى . لامتة إلا إذا حلك عنده إن كان مثلياً له
أن يأخذ مثله كالكيل والوزن والهدى المتقارب ، وإن لم يكن مثلياً كالتبائب والحيوان له أن يأخذ
قبيته دراهم أو دنانير إذا قدر عليها ، وليس له أن يأخذ ثوباً مكانه ولا حيواناً مثله ، وكذلك
رجلان لكل واحد على صاحبه دين ألف درهم لأحدهما جيد وللآخر ردى . فضاء من عليه الردى .
شرط القاصة ، وكذلك لو كان لأحدهما دين مؤجل وللآخر دين مجمل فضاء من له الجبل شرط .
(٣) ولو تنازع فيه رجلان وأمر أن كل رجل يدعى أنه ابنه من هذه المرأة والمرأة تصدقه ،
على قول أبى حنيفة يقضى بين الرجلين من الرايين ، وعلى قول أبى يوسف ومحمد يقضى بين الرجلين
ولا يقضى بين الرايين ، هذا عندنا . وقال الشافعى : لا يقضى لأحدهما وإنما يقضى بقول القافة .
وعندنا لا يقضى بقول القافة له من المرح .

(٤) وفى التضيعة فى بنية .

(٥) إن كانا بخرجان من الثلث يمتق من كل واحد نصفه كأنه قال أحدهما حر وإن =

واحد منهما^(١) . ومن كانت في يده جارية وثلاثة أولادها قد ولتهم في بطون مختلفة فقال : أحد هؤلاء^(٢) أبني ثم مات ولم يبين فإن الجارية تمت لإحاطتنا علما أنها أم ولد . وأما الأولاد الثلاثة فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : يمتق^(٣) منهم ربة فيساوون فيه ويسى كل واحد منهم في ثلثي قيمته . وقال أبو يوسف^(٤) رضى الله عنه : يمتق الأصغر منهم كله لإحاطتنا علما باستحقاقه الثاقفة^(٥) ويمتق من الأكبر ثلثه ويسى في ثلثي قيمته ؛ لأنه يمتق في حال ويرق في حالين ، ويمتق من الأوسط نصفه ويسى في نصف قيمته ؛ لأنه يمتق في حال ويرق في حال واحدة ، وكان يجعل أحوال المتق حالا واحدة ، وهذا هو قوله المشهور . وقد روى عنه عيسى بن أبان أنه قد قال بأخرة^(٦) إنه يجعل أحوال المتق أحوالا يمتد له بها كما يحصل أحوال الرق أحوالا يمتد عليه بها . ولا يثبت نسب أحد من الأولاد الثلاثة في قولهم جميعا . وإذا كانت الجارية في يد رجلين فجاءت بولدين في بطنين فادعى أحدهما الأكبر وادعى الآخر الأصغر وكانت دعواهما معا ، جل كل

== كانا لا يخرجان من الثلث يمتق من كل واحد نصفه من ثلث : ١ . ، هذا إذا كان القول في المرض ، وإن كان القول في الصحة يمتق من كل واحد نصف جميع المال اه من العرح .

(١) لأن النسب لا يثبت على الجهالة . من العرح .

(٢) كان في الأصل أحد حذين والصواب ما في البيضة والعرح أحد هؤلاء .

(٣) كان في الأصل لمتق والصواب ما في القضيعة يمتق .

(٤) وذكر في العرح قول محمد مع أبي يوسف ولا ذكر قول أبي يوسف قل : وعلى قياس رواية الرياضات حيث اعتبر أحوال المتق أحوالا يمتق ثلثه وهو رواية عيسى بن أبان عن محمد ، ولعل وذكر الطحاوي اختلافا بين أبي يوسف ومحمد قال يمتق الأصغر كله على قولها ، وأما الأكبر والأوسط يمتق من كل واحد منهما ثلثه ويسى في ثلثي قيمته على قول أبي يوسف ولا يخرج لهذا القول وفي قول محمد يمتق من الأوسط نصفه ومن الأكبر ثلثه على ما ذكرنا سلكه اه فهذا مخالف لما هنا فنحنه .

(٥) وفي القضيعة المتق .

(٦) كان في الأصل آخره والأنسب ما في القضيعة بأخرة .

واحد منها ابن الذي ادّعاه^(١) وجعلت الأم أم ولد للذي ادّعى الأكبر منها ، وجعل عليه نصف قيمتها يوم علقت به لشريكه ، وجعل على مدعى الأصغر من الولدين قيمته للذي ادّعى الأكبر منها وجميع عقر الجارية ، فيكون نصفه بنصف العقر الواجب على الأول قصاصاً^(٢) . ومن اشترى جارية فأولدها ولداً [ثم] استعتت عليه كان مستحقها أن يأخذ منه عقرها وقيمة ولدها يوم يختصمان . ومن مات من ولدها قبل ذلك لم يكن عليه شيء من قيمته ثم يرجع للمستحق عليه الجارية^(٣) على بائع إن كان ابتاعها منه بتمنأ الذي كان ابتاعها به منسه وبقية ولدها ولا يرجع عليه بعقرها ، ويرجع البائع أيضاً على بائعه بالتمنأ الذي كان^(٤) ابتاعها به منه ولا يرجع عليه بقيمة الولد التي غرمها^(٥) في قول أبي حنيفة رضى الله عنه ويرجع

(١) وفي الفرح : وثبت نسب الأصغر من مدعى الأصغر والقباس أن لا يثبت لأنه لما ثبت نسب الأكبر من مدعيه صارت الجارية أم ولد له ومدعى الأصغر يدعى ولد أم ولد الغير فيحتاج إلى تصديقه ولم يوجد ، وفي الاستحسان يثبت لأن مدعى الأكبر : لا أخر الدعوة إلى دعوة مدعى الأصغر صار مدعى الأصغر مقروراً وولد المرفور حر ثابت النسب بالقيمة .

(٢) كان في الأصل التي وهو ساقط من الفيضة والصواب للذي ، يشهد له قول الشارح لمدعى الأكبر .

(٣) وفي الفرح : ويضم نصف العقر لمدعى الأكبر ، وفي رواية جميع العقر لا اختلاف بين الروايتين في الحاصل ؛ لأن الرواية التي قالت يضم نصف العقر فهو حاصل ما يفرم ؛ لأن مدعى الأكبر يضم نصف العقر ونصف العقر قصاص شقي على مدعى الأصغر (نصف) العقر وقيمة الولد الأصغر وعلى مدعى الأكبر نصف قيمة الجارية ونصف قيمة الولد الأصغر ونصف العقر يصير قصاصاً إذا كانت على النواء وقرادان الفضل .

(٤) هذا الكلام في حكم قوله ثم يرجع التي استعتت عليه الجارية .

(٥) كان في الأصل للذي والصواب التي كما هو في الفيضة .

(٦) لفظ كان ساقط من الفيضة .

(٧) زاد في الفيضة بد قوله غرمها بالتمنأ الذي ابتاعها منه وليس بمعنى إلا أن يكون بمعنى الألفاظ ساقطاً منها فيصح حيث ذكر وهو (ويرجع بالتمنأ التي ابتاعها به) .

بها عليه في قول أبي يوسف وعمر^(١) رضى الله عنهما ، وبه نأخذ^(٢) ومن اشترى من رجل داراً فبناها ثم استحققت عليه كان مستحقها أن يأخذها وأن يأخذ مبيعها بهدم ما ابتناه فيها ، ثم يرجع البتاع بها على بائنه بإثباتها بالبائن الذى ابتاعها به منه^(٣) وبقية البناء الذى كان ابتناه فيها قائماً ، ثم يرجع بائنه أيضاً على بائنه^(٤) إن كان بائنه بإثباتها بالبائن الذى كان ابتاعها به منه ، ولا يرجع عليه بقية البناء في قول أبي حنيفة رضى الله عنه ويرجع بها في قول أبي يوسف وعمر رضى الله عنهما ، وبه نأخذ^(٥) . ومن وهب لرجل جارية فأولدها ثم استحققت عليه أخذها مستحقها وعقرها وقيمة ولدها يوم يختصمان فيه ، ولم يرجع للوهوبة له على الواهب بشيء ؛ لأنه لم يكن أخذ منه شيئاً . ومن اشترى جارية من رجل

(١) وفي الفرح بين المسألة مفصلة مشروحة نقول : ولو أن رجلاً اشترى من رجل جارية فأولدها لماء رجل فأقام البينة أنها جاريته فإنه يأخذها لائتمام عين ماله فيأخذ المقر لأنه سقط الحاد بالشبهة ظنقه المقر فيأخذ قيمة الولد ولا يسيل له على الولد لأن المشتري كان مفروراً وولد المفرور حر بالقيمة ؛ لأن الولد علق حراً في حق المستولد وعلق رقيق في حق المسحق ولا يتحول حله من البين إلى البذل إلا بالقضاء فيعتبر قيمة الولد يوم القضاء ، فلو كان الولد خارجاً محرم من المسحق لا يسقط الضمان عن المستولد ؛ لأن الولد لم يمتق بالفرابة وإنما علق حراً بالمفرور فلا يسقط الضمان ، هذا إذا كان الولد قائماً فلو حلك الولد عند قبيل المحسومة فإنه لا يضمن شيئاً من قيمته ؛ لأن المشتري بمنزلة الناصب وولد المصوب أمانة فلا يضمن . ولو كان الولد مات وترك مالا فحلكه للمشتري ولا يضمن من القيمة شيئاً لأن الولد حلك أمانة إلا إذا قتل فأخذ دية لحيث جرم قيمته . إلى أن قال ثم المستولد يرجع على بائنه بالبائن وبقية الولد الذى كان قبل الحرية لأنه مفرور والمفرور يرجع على الغار بما غر ولا يرجع بقيمة الذى ولدت بعد الحرية لأنه مقترقه وليس بمفرور لأنه بالحرية والتحق بأجل ملك نكس فيها فاتق المفرور وصار مفقراً فلا يرجع ، ثم البائع لا يرجع عليه المشتري من قيمة الولد عند أبي حنيفة ويرجع بالبائن إلى أن قل : وليس للبائع أن يرجع بذلك على بائنه . لأول عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف وعمر يرجع له مالى الفرح وزاد عليها فروعا بعدها . قلت : وهذه المسائل مسائل كتاب المتق وسأأتى بعضها في المتق وإنما أوردتها لإتمام الضحاوى هنا بمناسبة دعوة لسب الولد .

(٢) وفي "نفيضة" قال : أبو جعفر قولها أجود .

(٣) وكان في الأصل منها والصواب منه كما في النفيضة .

(٤) كان في الأصل بائنه والصواب مالى النفيضة بائنه .

(٥) وفي النفيضة وهذا أجود .

ثم مات فوطئها ابنه وهو وارثه لا وارث له غيره فأولدها ثم استحققت عليه
قضى بها مستحقها وبقرها وبقيمة ولدها فإن له أن يرجع على بائع أبيه إياها
بالبئن الذى كان بائعاً من أبيه به وبقيمة الولد التى غرمها لمستحقها ، هكذا
روى محمد عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنهم ولم يحك فى ذلك خلافاً .
وقد روى الحسن بن زياد رضى الله عنه عن أصحابه فى ذلك أن الولد لا يرجع
بقيمة الولد التى غرمها على بائع أبيه ^(١) الجارية ^(٢) وهذا أجود من القول
الأول . ومن أخذ من رجل داراً بشفعة وجب له أخذها [بها] بقضاء قاض.
أو بغير قضاء قاض قبناها ثم استحققت عليه لم يكن له أن يرجع على الذى
أخذها منه إلا بالبئن الذى كان دفعه إليه خاصة لا بما سوى ذلك ^(٣) . ومن
ادعى على رجل ألف درهم فقال المدعى عليه للتقاضى : ما كان له على شيء قط
فأقام المدعى البينة على ما ادعى قضى له به فأقام المدعى عليه البينة أنه قد كان
قضى للمدعى هذا الألف ، قبلت بيئته ^(٤) وبرى مما كان قضى به عليه . وإن

(١) كذا فى القضية بائع أبيه وهو الصواب وكان فى الأصل بائع الأمة وهو تحريف .
(٢) وفى المصحح أما إذا ملك بغير البذل كاملة والصنف والوصية فلا يرجع على أحد بما غرم
من قيمة الولد ؟ لأنه لم يفره الواهب حيث لم يأخذ منه بدلاً ولا فى الميراث فإن الوارث إذا غرم
يرجع على بائع مورثه ؛ لأنه قام مقام مورثه فى الخصومة ، ألا ترى أنه يرد بالعيب ويرجع بمحصة
العيب لأنه قام مقام مورثه ؟ كذلك ها هنا . هنا فى ظاهر الرواية وفي رواية الحسن بن زياد لا يرجع
الوارث بقيمة الولد على بائع الجارية من أبيه .

(٣) وفى المصحح ولو ملك بغير البذل لا يرجع وإن ملك بالبذل يرجع إلا فى ثلاث مسائل
أحدها أن الشفيع إذا جاء فأخذها بالشفعة ذى فيها أو غرس أغراساً ثم جاء مستحق فاستحق الدار
وقلعت البناء فله أن يرجع بالبئن على من أخذ الدار منه برضاه يوماً جديداً ، هذا إذا بى الشفيع ،
ولو بى المشتري قبل أخذ الشفيع فى قول أبى حنيفة ومحمد له أن يأخذ الدار بالشفعة وينقض البناء ،
وفى قول أبى يوسف والشافعي بالخيار إن شاء أخذ الدار مبنية ويعطيه البئن ويقتضيه ، وإن شاء
ترك الشفعة وليس له أن يأخذ الدار وينقض البناء ، وإذا أخذ الدار بالشفعة ونقض البناء فالمشتري
لا يرجع على البائع بقيمة النقض ، لأنه لم يفره لأن البائع بالبئ لما أوجب للمشتري الملك فقد أوجب
الحق للشفيع فسكان على المشتري أن لا يبنى حتى يعلم الشفيع الشفعة فإذا بى فقد رضى بالتمر فلا
يرجع على الغير .

(٤) لأنه لم يسبق من إقراره ما يناقض دعواه ؛ لأن قوله لم يكن لك على شيء إلا أنى قضيتك
دفعاً باطلاً دعواك أه من المصحح .

كان قال ما كان له على شيء قط ولا أعرفه والمسألة على حالها ، لم تقبل بينته على قضائه المدعى المال الذى قضى به له عليه^(١) . ومن قال لرجل قد وكلنى فلان بقبض ماله عليك فصدقه على ذلك لم يكن له أن يتمتع من دفع المال^(٢) وإن دفعه إليه فضايع عنده ثم جاءه الذى له المال فأنكر أن يكون وكله فأخذ المال من الذى كان له عليه لم يكن^(٣) للأخوذ منه المال أن يرجع على الوكيل بشئ إلا أن يكون ضمنه المال حين دفعه إليه فإنه إن كان فصل ذلك رجع عليه بالمال فأخذه منه^(٤) . ولو كان الذى عليه المال لم يصدقه^(٥) على ما ادعى من الوكالة ولكنه دفع المال إليه بدعواه الوكالة لم يكن له أن يأخذه منه بعد ذلك^(٦) وإن جاء صاحب المال فأنكر الوكالة وأخذ المال من الذى كان له عليه كان للذى عليه المال أن يرجع به على الذى كان دفعه إليه فيأخذه منه^(٧) وسواء كان ضمنه المال في وقت دفعه إليه أو لم يضمه إياه . ومن قال لرجل ادفع إلى ما عندك فلان وعلى ضمانه لك

(١) لأنه سبق من كلامه ما يناقض دعواه لأنه كيف يرضى رجلاً لم يكن مرفعه ، وكذلك ذكر في الجامع الصغير : رجل ادعى على رجل أنه اشترى منه عبداً بيته والبايع ينكر وأقام البيعة ونفى القاضي ثم وجد به المشتري عبداً فأراد رده فأقام البائع البيعة أنه كان أبرأه عن كل عيب فإنه لا تصح دعواه ولا تقبل بيته لأنه لما جدد البيع فهو لبراءة أبجد اهـ ما في الفرج في هذا المقام .
(٢) لأنه ظهرت الوكالة بالتصديق فبعد ذلك إذا أراد أن يسترد ليس له ذلك اهـ ما في الفرج .
(٣) وفي القضيعة يأخذ المال من الذى كان له عليه ولم يكن الخ .

(٤) وإن ملك في يده إن كان صدقه وضعت أى شرط عليه الضمان وضمنه يرجع ؟ لأنه بالضمان زعم وقال عليه الصلاة والسلام « الزعيم ظالم » اهـ من الفرج .

(٥) كان في الأصل لم يصدق وفي القضيعة لم يصدقه وهو الصواب .
(٦) وإن جرده أو سكت بالجنود والكوت سواء فلا يجبر على دفعه ، ولو دفع مع ذلك ثم أراد أن يسترد ليس له ذلك أيضاً ، لأنه لما دفعه إليه فصار كآته صدقه فبعد ذلك إذا دعا الوكيل فإن أمر بالوكالة مضى الأمر على وجهه فيأخذ من الوكيل إن كان قائماً ، وإن ملك لا ضمان عليه ، وإن استهلك يضمن مثله اهـ من الفرج .

(٧) ولو أنكر الوكالة خلفه لحلف فإنه يادعته من الترميم ثم الترميم يرجع على الوكيل فيأخذ إن كان قائماً ، ويأخذ مثله إن كان مستهلكاً اهـ من الفرج .

ليس لأنه^(١) وكلنى بذلك ولكنه يستجيز قبضى ، فدفعه إليه فضااع عنده
ثم جاء فلان ، كان له أن يضمن الذى كان ماله^(٢) عنده ماله ولم يكن للذى
كان المال عنده أن يرجع به على الذى كان دفعه إليه^(٣).

باب كيفية الاستحلاف على الدعوى

قال أبو جعفر : ومن ادعى على رجل مالا ذكره وطلب من القاضى
استحلافه له على ذلك بعد إنكار المدعى عليه عند القاضى ما ادعاه عليه المدعى
من ذلك ، فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قد روى عنه فى ذلك أن القاضى لا يستحلف
له المدعى عليه إن ذكر له المدعى أن له على دعواه بينة حاضرة ، ولم نجد هذه
الرواية عند محمد بن الحسن رضى الله عنه . وقال أبو يوسف رضى الله عنه
يستحلف له على ذلك ولا يمنعه من استحلافه ذكره له أن له بينة حاضرة
تشهد له على دعواه ، فإن حلف برىء ، وإن نكل عن اليمين قضى عليه
بذلك . ولا يستحلف بالله ما أقرضك ولا بالله ما أودعك ولا بالله ما غصبك ، وإنما
يستحلف فى الدين بالله ما له عليك هذا المال الذى ادعاه عليك وهو كذا وكذا
ديناراً ولا شيء منه ، ويستحلف فى الوديعة مالى قبلك هذا الكذا الذى
ادعى^(٤) ولا شيء منه ولا له قبلك حق منه ؛ لأنه إن كان استهلكه فقد

(١) وفى الفبسية أنه :

(٢) لفظ ماله ساقط من الفبسية .

(٣) وفى المرح : وأما فى الوديعة إذا قال لفلان عندك وديعة فوكلنى بقبضها وصدته : اودع
ثم امتنع من دفعها إليه كان له ذلك بخلاف الدين ؛ لأن الدين فى القصة بالإقراره فى ملكه والوديعة
حين مال الغير فأول ما يلاقى الإفراز يلاقى ملك الغير والإقرار فى ملك الغير لا يتخذ ، هذا كله إذا
ادعى الوكالة ، وأما إذا قال لم يوكلنى ولكن ادفع لى إلا أنه سيجيز قبضى فانه لا يدفع إليه الدين
ولا الدين ، وإن دفع يكون ضامناً ، ولا يرجع عليه لأنه دفع إليه على سبيل الوديعة والمودع
لا يرجع على المودع .

(٤) وفى الفبسية الذى ادعاه .

وجب له عليه باستهلاكه إياه ما يجب في استهلاك مثل ذلك^(١). وإن ادعى عليه أنه ابتاع منه أرضاً ذكرها وحددها بمال ذكره وأنكر ذلك المدعى عليه وطلب المدعى من القاضي استهلاك المدعى عليه له على ذلك فإن أباً يوسف رضى الله عنه قال إن كان المدعى [عليه] قال للقاضي ما بعته هذه الأرض هذا البيع الذى يدعيه على فيها ، استهلكه له القاضى بالله ما بعته هذه الأرض بهذا الثمن الذى ادعى ، وإن كان المدعى عليه قال للقاضى قد يبيع الرجل الشيء ثم يرجع إليه بإقاة أو بفسخ يبيع أو بما سواهما وأنا أكره^(٢) أن أقر بشيء فيلزمى فإنه يستهلكه بالله جل وعز ما بينك وبين هذا هذا البيع^(٣) الذى ادعى قائماً الساعة في هذه الأرض^(٤) ، وكذلك لو لم يمرض المدعى عليه للقاضى بشيء من هذا ولكنه قال له ما بينى وبينه هذا البيع الذى يدعى^(٥) وقال محمد رضى الله عنه يستهلك المدعى عليه في هذا كله على ما ذكر أبو يوسف رضى الله عنه في الوجه الأخير ولا يستهلكه على أصل البيع الذى يدعيه المدعى . ومن ادعت [عليه] زوجته أنه طلقها ثلاثاً فأنكر ذلك وطلبت الزوجة يمينه عليه فإنه يستهلك لها بالله ما طلقها ثلاثاً في هذا النكاح الذى تدعى أنك مقیم معها عليه^(٦).

(١) وإنما يحلف على صورة إنكار النكر لا على صورة دعوى المدعى وهو قول أبي حنيفة ومحمد . وقال أبو يوسف يحلف على صورة دعوى للمدعى لا على صورة إنكار النكر إلا إذا عرض النكر للقاضى حيثئذ يحلف المدعى عليه على صورة إنكاره . وبيان إذا ادعى هذه ودية أو قرضاً أو غصباً أو يماً أو ما أشبه ذلك فهو ينكر ويقول ليس لك على شيء ، فعلى قول محمد يحلف على صورة إنكاره بالله ليس له عندك شيء ولا عليك دين . وأما على قول أبي يوسف يحلف بالله ما أودعه ولا باعه ولا أقرضه . من الصريح .

(٢) وفي القضيّة وإعما أكره . (٣) هذا البيع ساقط من القضيّة .

(٤) وفي الصريح إلا إذا قال المنكر للقاضى : الرجل قد يبيع ثم يفسخ أو يبيع وقد يودع ثم يسترد ، فإذا عرض للقاضى مثل هذا غيبت يحلف بالله ليس له عليك هذا الحق الذى يدعى وهذا السبب الذى يذكر ولا مثله ولا مثل شيء منه ولا بدله وبدل شيء منه وليس ألقه بينكما قائماً لأنه ربما يستهلك الوديعة فيجب عليه بدلها .

(٥) وفي القضيّة ادعاء .

(٦) لأنه يجوز أن يطلقها ثلاثاً ثم يعود إليه بعد زوج آخر فإن حلف يكون كاذباً ولكن بالله ما طلقها ثلاثاً في النكاح الذى بينكما من الصريح .

ومن ادعت عليه أمة أنه أعتقها فأنكر ذلك وطلبت يمينه عليه فإنه يستحلف لها في ذلك كما يستحلف المدعى عليه الطلاق^(١) في المسألة الأولى، وإن كان المدعى لذلك غلاماً مسلماً والمساءلة على حالها استحلف له بالله ما أعتقه هذا العتاق الذي ادعى^(٢)، وإن كان التلام ذمياً استحلف له في ذلك كما يستحلف للأمة فيما ذكرنا؛ لأن الأمة [قد] ترد وتلتحق بدار الحرب فتسبي بعد عتاق مولاهما إياها، والعبد الذي قد ينقض العهد ويلحق بدار الحرب فيسبي بعد عتاق مولاه إياه فيملكهما مولاهما فيكونان مملوكين له وقد كان أعتقهما قبل ذلك والعبد المسلم ليس كذلك^(٣). ومن ادعت عليه امرأة نكاحاً فأنكر ذلك وطلبت استحلافه عليه في قول أبي يوسف ومحمد^(٤) فإنه يستحلف لها بالله عز وجل ما هي زوجتك بهذا النكاح الذي تدعيه عليك، وكذلك المرأة إذا كانت [هي] الجاحدة والرجل هو المدعى استحلفها^(٥) بالله ما هذا زوجك كما يدعى. ومن ادعى على رجل أنه قتل وليه خطأ وأنكر ذلك المدعى عليه وطلب يمينه على ذلك فإنه قد روى عن أبي يوسف رضى الله عنه في ذلك أنه يستحلف على أصل الجناية بالله عز وجل ما قتل فلاناً هذا، قال لأنى لا آمن أن يتأول أن الحق الواجب ما قتله^(٦) إياه إنما هو على عاقلته دونه. وأما في قياس قول محمد رضى الله عنه فيستحلف بالله عز وجل ماله قبلك ولا قبل عاقلتك الواجب فيها يدعيه عليك من قتلك فلاناً، فإن حلف على ذلك برىء، وإن نكل

(١) وفي النفيضة بالطلاق.

(٢) وفي النفيضة ما أعتق هذا العبد الذي ادعاه.

(٣) وفي المرح: أما إذا كان العبد مسلماً كبيراً فإنه يحلف بالله ما أعتقه؛ لأنه بعد الحرية لا يستحق.

(٤) وفي المرح: فلا يستحلف على قول أبي حنيفة، وعلى قول أبي يوسف ومحمد يستحلف، ثم على قول أبي يوسف يحلف على سورة دهمى المدعى. وعلى قول محمد يحلف على سورة إنكار النسكر.

(٥) كذا النفيضة وكان في الأصل استحلف.

(٦) وفي النفيضة في قتله.

عن الحسين أئتم إقراره بذلك^(١) وعاد حكمه إلى حكم من أقر أنه قتل فلاناً خطأ ولم يعلم ذلك إلا بقوله قاتلية عليه في ماله .

كتاب العتاق^(٢)

قال أبو جعفر : ومن أعتق من عبده جزءاً فلن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : يعتق منه ذلك الجزء . ويسمى [له] في بقية قيمته . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما هو حر كله ولا سباية عليه^(٣) وبه نأخذ . ومن أعتق عبده على مال فإن قبل ذلك منه في مجلسه الذي يعلم فيه به قبل أن يقوم منه أو يأخذ في عمل آخر أو في كلام آخر عتق وزنه لتلك الليل ، وإن رد ذلك أو لم يقبله حتى قام من مجلسه أو أخذ في عمل آخر أو في كلام آخر بطل ذلك القول ثم يسأل بعد ذلك وعاد العبد مملوكاً لمولاه . ومن قال لعبده إذا أدبت ألف درهم فأنت حر كان العبد بهذا القول مأذوناً له في التجارة ، فإن أدى إلى مولاه ألف درهم كما قال له مولاه عتق ، وإن أحضر الألف إلى مولاه فأبى مولاه قبول ذلك أجبر على ذلك . ومن أعتق عبده كان المال الذي اكتسبه قبل العتق للمولى لا للعبد . ومن قال لعبده أنت حر وعليك ألف درهم كان حراً بغير شيء . في قول أبي حنيفة رضى الله عنه . وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما فإن قبل ذلك العبد كان حراً وكان عليه المال الذي جده مولاه عليه بالعتق ، وبه نأخذ . ومن قال لعبده أنت حر إن شاء الله أو قال لزوجي أنت طالق إن شاء الله لم يعتق العبد ولم تطلق المرأة^(٤) . ومن قال لعبده أنت حر إن شاء فلان

(١) وفي المصحح قبل قول أبي يوسف يحلف بأنه ما كتبه ، وعلى قول محمد ليس له عليه العتق ولا حل ما كتبه ، فإن حلف برى . وإن نكل قضى عليه كما إذا أقر .

(٢) وفي القيسية العتق مكان العتاق .

(٣) الأسفل عند أبي حنيفة رضى الله عنه أن العتق يجزأ فإذا عتق بضعه لا يعتق كله ، وعند أبي يوسف ومحمد لا يجزأ فإذا أعتق بضعه عتق كله . شرح الأسيطاني .

(٤) وفي المصحح ولو قال أنت حر إن شاء الله لا يقع ، وكذلك لو قال أنت حر بعتبة الله =

فشاء فلان ذلك قبل أن يقوم من مجلسه [الذى يعلم ذلك فيه وقيل أن يأخذ في عمل آخر وكلام آخر] عتق العبد^(١) ، وكذلك لو قال له أنت حر إن شئت أنت كان كذلك أيضاً . ولو قال له أنت حر إن دخلت الدار أو إن دخل زيد الدار كان كما قال ، فإذا^(٢) دخل الدار التي جعله حراً بذخوله إليها عتق ولا يعتق قبل ذلك ، وللمولى أن يبيع العبد في هذا وفي كل ما جعله حراً إذا كان شيء قبل أن يكون ذلك الشيء . وكذلك كل^(٣) من أعتق عبده إذا كان [شئ] ذكره كان له أن يبيعه قبل ذلك الشيء إلا في قوله أنت حر بعد موقى فإنه لا يكون له بعد هذا القول يبيعه ولا تملكه غيره بغير البيع ؛ لأنه يكون بهذا القول مدبراً . ومن قال لعبده أنت حر على أن تخدمنى أربع سنين فقبل عتق حينئذ وكان عليه أن يخدم مولاه أربع سنين من حينئذ ، فإن مات العبد بعد ذلك وقد كسب مالا أو مات مولاه قبل الخدمة كان على العبد إن كان حياً أو فيها ترك إن كان ميتاً قيمة نفسه لمولاه إن كان مولاه حياً ، أو لورثة مولاه إن كان مولاه ميتاً في قول أبى حنيفة وأبى يوسف رضى الله عنهما .

== ولو قال إن لم يشأ الله أو قال إن شاء هذا الحافظ أولان لم يشأ لا يقع في هذا كله ، الأصل في هذا أنه متى علق بمشيئة من لا يظهر مشيئته فإنه ينفو كله ولا يعتق ، ولو قدم المشيئة فقال إن شاء الله فأنت حر لا يعتق ، ولو قال إن شاء الله أنت حر لا يعتق في قول أبى حنيفة وأبى يوسف ، وعلى قول محمد يعتق . ولو قال إن شاء الله وأنت حر لا يصح الاستثناء ويعتق بالإجماع .

(١) وفي الفرح ولو قال أنت حر إن لم يشأ فلان فيمعلق بمشيئة فلان ، فإن قال في مجلس علمه شئت لا يعتق . ولو قال لا أشاء يقع لا بقوله لا أشاء ولكن لإعراض عن المجلس ، ألا ترى أنه إذا قال إن لم يشأ فلان اليوم فأنت حر فإن قال شئت لا يقع ولو قال لا أشاء لا يعتق ، لأن له أن يشاء بعد ذلك مادامت المدة باقية إلا إذا مضى اليوم ولم يشأ فكذلك في الفصل الأول إذا أمرض عن المجلس قبل المشيئة يقع .

(٢) كان في الأصل وإذا والصواب ماقى الفيضية فإذا .

(٣) وفي الفيضية وكذلك ما أعتق عبده إذا كان شئ . ذكره كان له أن يبيعه قبل ذلك الشيء . إلا في قوله أنت حر بعد موقى الخ . وفي الفرح قل يجوز للرجل بيع العبد وإخراجه من ملكه في العتق المعلق بالمرط قبل وجود المرط ، لأن تعليق العتق بالمرط لا يزيل ملكه وهو أن يقول إن دخلت الدار فأنت حر فإن لم يدخل لا يعتق ويجوز يبيعه ، فإذا باعه ثم اشتراه إرت كان دخل قبل الشراء سقط العتق لأنه لم يوجد شرط حثته ، وكذلك هذا الجواب في كل عتق معلق بالمرط إلا التدبير خاصة .

وقال محمد رضى الله عنه عليه قيمة خدمته أربع سنين^(١) وهذا قول أبى حنيفة رضى الله عنه الأول ، وبه نأخذ . ومن قال لبيده أنت حر بعد موتى على ألف درهم فاقبول لذلك إنما يكون بعد موت مولاه [لا] فى حياته ، وإن قال له إذا مات فأنت حر على ألف درهم فإن أبا حنيفة ومحمد رضى الله عنهما قالا هذا والأول سواء^(٢) ، والقبول فيه من العبد إنما يكون بعد موت مولاه ، وقد كان أبو يوسف رضى الله عنه يقول هذا القول أيضاً ثم روى أصحاب الإجماع عنه أنه قال فى هذا لا يكون القبول فيه إلا فى حياة المولى لا على حكم ما يكون عليه القبول لو قال له أنت حر على ألف درهم^(٣) ، وبه نأخذ . ومن أعتق عبداً بينه وبين آخر وهو معسر^(٤) فشريكه بالخير ، إن شاء أعتق ، فإن أعتق كان

(١) وأصل المسألة أن من باع العبد من غشه بجماعة ثم استعقت الجارية ، فعلى قول أبى حنيفة وأبى يوسف يرجع المولى عليه بقيمة نفسه وعلى قول محمد يرجع بقيمة الجارية ، وكذلك لو لم تستعق ولكن وجد بها حياً فردها (يكون) على هذا الاختلاف ، هذا إذا كان حياً فأعتق وإن كان غير حاش كذلك عندما ، وعند محمد لا يقدر على رده ؛ لأنه يجلس هذا بمبادلة مال بغير مال فأشبه التكاثر والراء لا يهدر على رد الهرة إلا فى العيب الفاحش وإنما يرجع فى الاستطلاق بقيمة ما استحق لا بغير المثل كذلك فى العبد . انتهى من المرح .

(٢) وفى المرح فإذا قبل بعد الوفاة لا يفتى بالقبول حتى ينته الوفاة أو الوصى لأن الأصل أن كل عتق تأخر وقوعه بعد الموت ولو بساعة لا يفتى إلا بالإعتاق . ألا ترى أنه لو قال لبيده أنت حر بعد موتى بشهر لا يفتى بالموت حتى ينته الوفاة بعد شهر ، ثم الوصى يملكه عتقه تحقيراً لا تليفاً حتى لو قال أنت حر إن دخلت الدار فإنه لا يفتى بدخول الدار ، والوارث يملكه عتقه تحقيراً وتليفاً ، فلو عتقه بدخول الدار يفتى بدخولها ، وكذلك لو أعتقه عن كفارة يمينه أو غيره فيعتق ويكون عن الميت ولا يجوز عن الكفارة والولد من الميت لامن الوارث . وهذا قول أبى حنيفة ومحمد .

(٣) فإذا قبل صح التدبير ولا يخرجه المال ؛ لأن عبده لا يفتى بالقبول لأنه جعل القبول شرطاً لوقوع العتاق بعد الموت فصار ههنا تدبيراً مفيداً فإذا مات عتق ولا يخرجه من المال شيء لأنه لم يخرم وقت القبول فلا يخرجه وقت وقوع العتاق ، وأجسوا أنه لو قال أنت حر على ألف درهم بعد موتى فالقبول فى هذا بعد الوفاة لا فى حالة الحياة .

(٤) وفى المرح : وإذا اعتبر البيان وقت العتق ، فإن كان موسراً وقت العتاق يضمن ، وإن أمسر بعد ذلك لا يضمن ، وإن كان معسراً وقت العتق لا يضمن عليه وإن أمسر بعد ذلك ؛ لأنه إذا كان موسراً فصار جائياً بالعتق لأنه يمكنه أن يحميه من حيث لا يشعر شريكه ، وهو أن يشترى نصيب شريكه فلما أعتق قبل الفراء فقد أحضر به على قول أبى يوسف ومحمد ؛ لأنه متى السكراء وأبو حنيفة يقول لم يفتى كله ، فقد أدخل بإعتاقه ضرراً بالآخر من حيث لا يملك إخراجه عن ملكه إلى ملك الغير فصار جائياً فيعتب اليسار وقت الجنابة ، وإن كان معسراً وقت الإعتاق فلم يضر جائياً لأنه =

الولاء بينهما نصفين ، وإن شاء استسعى العبد في نصف قيمته ، ففنى أدى ذلك إليه عتق وكان الولاء بينهما نصفين ؛ وإن كان الذى أعتق موسراً كان شريكه بالتخييار ، إن شاء أعتق وكان الولاء بينهما نصفين ، وإن شاء استسعى الغلام في نصف قيمته ، فإذا أدى ذلك إليه عتق وكان الولاء بينهما نصفين ، وإن شاء ضمن للمعتق الأول قيمة نصيبه كانت من العبد ، فإن ضمنه ذلك رجع به المضمن^(١) على العبد فاستساعه فيه فإذا أدى ذلك إليه عتق وكان الولاء كله للمعتق الأول ، وهذا قول أبى حنيفة رضى الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : إذا أعتق أحدهما كان العبد حراً كله ، فإن كان للمعتق موسراً ضمن لشريكه نصف قيمة العبد ، وإن كان ميسراً سعى العبد في نصف قيمته للذى لم يعتق ، ولا يرجع العبد على المولى للمعتق^(٢) ولا يرجع المولى على العبد بشئ ، وبه نأخذ . ومن أعتق أم ولد له ولرجل آخر وهو موسر لم يضمن لشريكه من قيمتها شيئاً ولم تسع المقتة لشريكه أيضاً في شئ من قيمتها في قول أبى حنيفة رضى الله عنه ، وكذلك لو كان ميسراً في قوله . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : إن كان [موسراً] ضمن لشريكه قيمة نصيبه منها ، وإن كان ميسراً سعت المقتة لشريكه في قيمة نصيبه منها ، وبه نأخذ . ومن دبر عبداً بينه وبين آخر فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال شريكه بالتخييار ، إن شاء دبر كما دبر فكان مدبراً لهما ، وإن شاء أعتق ، فإن كان أعتق كان لشريكه أن يضمنه قيمة نصيبه مدبراً ، أو إن شاء استسعى العبد في قيمة نصيبه منه ، فإذا أداها إليه عتق وكان لشريكه أن يستسعى العبد في قيمة نصيبه منه ، وليس له في هذا الوجه أن يضمن شريكه قيمة

تصرف في نصيبه ، لأنه لا يمكنه الصراء فلا يقدر أن يجرب إلى الله تعالى إلا هذا الوجه فلم يصير جانياً فلا ضمان عليه وإن أيسر بعد ذلك ، ثم مقدار اليسار ذكر في رواية المتفق : إذا كان له من المال والورث من مقدار قيمة نصيب شريكه فإنه يضمنه ، وإن كان أقل من ذلك فإنه لا يضمن .

(١) وفي القيسية المعتق مكان المضمن .

(٢) من قوله ولا يرجع العبد إلخ ساقط من القيسية .

نصيبه من العبد ، وإن شاء ترك العبد على ما هو عليه فكان شريكه منه مدبراً ونصيبه منه غير مدبر . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : قد صار العبد مدبراً كله بتقدير الذي دبره من مولاه وعلى الذي دبره لشريكه ضمان قيمة نصيبه منه ، موسراً كان أو معسراً ، وبه نأخذ^(١) . وإذا كان العبد بين رجلين فقال له : إذا متنا فأنت حر لم يكن بذلك مدبراً وكان لهما أن يبيعه^(٢) ، وإن مات أحدهما صار مدبراً من قبل الباقي^(٣) وكان حكمه كحكم عبد بين رجلين دبره أحدهما . وإن كان كل واحد من مَوَالِيهِ قال له : إذا مت فأنت حر وقد دبرتك ، أو قد دبرت نصيبى منك فخرج القولان من التَّوَلَّيْن جميعاً كان العبد مدبراً لهما ولم يكن لواحد منهما بيع نصيبه منه فأيهما مات عتق نصيبه من الدبر وسعى المدبر للآخر في قيمة نصيبه منه مدبراً وكان ولاؤه لمولاه جميعاً . ومن مات من مَوَالِيهِ أم الولد عتقت ولم تسع للآخر في شيء في قول أبي حنيفة رضي الله عنه . وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما فتسعى في نصف قيمتها أم ولد^(٤) ، وبه نأخذ . وإذا كانت

(١) هذا إذا كان أحدهما أسبق من الآخر . أما إذا خرج الكلام منهما جميعاً فعل قول أبي حنيفة صح التدبير في النصف والعتق في النصف ولكن يجعل كأنه دبر أحدهما ثم عتق الآخر ، وعلى قول أبي يوسف ينفذ العتق ولا ينفذ التدبير فيجعل كأنه عتقه أحدهما ثم دبر الآخر والعتق ينفذ والتدبير لا ينفذ ، وعلى قول محمد ينفذ التدبير ويصح العتق إلا أن العتق يطلب فيعتق كله ، فالدبر يرجع على العتق فيضمنه نصف قيمته مدبراً والولاء بينهما نصفان . هذا إذا علم ، وإن كان لا يعلم كيفاً كان فعل قولهما يجعل كأنه خرج الكلام منهما جميعاً ، وعلى قول أبي حنيفة يصح تدبير ويصح العتق والولاء بينهما ويرجع بربع قيمته مدبراً على العتق لأن العتق لو كان سابقاً للتدبير يكون مبرأاً له ، وإن كان التدبير سابقاً فيجب الضمان ، فإذا كان لا يعلم يرجع نصف الضمان وهو ربع القيمة مدبراً اهـ من المخرج .

(٢) كان في الأصل أن يبيعه له والصلوب مائة الفضية أن يبيعه .

(٣) وفي المخرج : ولو أنها فلا إذا متنا فأنت حر وخرج الكلام منهما محلاً لا يصير مدبراً إلا إذا مات أحدهما يكون نصيبه موروثاً لورثته وصار نصيب الآخر مدبراً فورثة الميت بالخيار إن شاءوا دبروا ، وإن شاءوا استمعوا ، فإذا مات الآخر عتق من الثلث .

(٤) وإذا كانت جارية بين رجلين فجاءت بولد فباعه أحدهما ثبت النسب وعتق الولد وصارت الجارية أم ولد له وبغرم لشريكه نصف قيمة الجارية مع نصف المقر موسراً كان أو معسراً ؛ لأن هذا ضمان حبس فيستوى فيه اليسار واليسار (الإعسان) فبعد ذلك إذا جاءت بولد فحكمه حكم الأم =

المدبرة بين رجلين فجاءت بولد فأدعاه أحدهما كان ابنه وكان عليه لشريكه ضمان قيمة نصيبه منه مدبراً ولم تكن المدبرة بذلك أم ولد لذى أولدها خارجة عن تدبير الآخر ولكنها تبقى مدبرة لها على حالها ؛ غير أن نصيب الذى أولدها إن توفى الذى أولدها يكون حراً من جميع ماله ، ولم يقولوا^(١) ذلك قياساً إنما قالوه استحساناً ، وكان القياس عندهم ألا يثبت نسب الولد من الذى أدعاه^(٢) لما قد وقع فيه من التدبير من صاحبه ، وهو قول زفر رضى الله عنه ،

== إذا تى ، وإذا ادعى حكمه حكم الولد الأول . ولو جاءت بولد فأدعاه جميعاً ثبت النسب منهما وصارت الجارية أم ولد لها ويجب لكل واحد نصف القيمة ونصف المقر فيصير قصاصاً ، فبعد ذلك إذا جاءت بولد فهى أم ولد لها ولا يثبت له من أحدهما حتى توجد الدعوة ؛ لأن ولد أم الولد ثابت النسب مالم ينف إلا إذا حرم الفرج على اللوى بشكاح أو هليل لها أباه أو ابنه فلا يثبت النسب ويكون ولد أم الولد حائناً ؛ لأن الجارية إذا كانت بين اثنين لا يحمل لأحدهما وطؤها فإذا ادعاه أحدهما بعد ذلك يثبت النسب ويحق ولا ضمان عليه عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد يضمن نصف قيمته ، لأن ولد أم الولد كأم الولد ، ثم أم الولد إذا كانت بين اثنين فأعتقها أحدهما يثنى (نصفها) ولا ضمان عليه لفرسكه عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد يثنى كلها ولكن يرم لفرسكه نصف القيمة إن كان موسراً ، وتسمى الجارية إذا كان ممسراً ، وكذلك لو مات أحدهما عتقت ولا سعاية عليها عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد تسمى فى نصف قيمتها ، فكذلك حائناً إذا ادعى أحدهما الولد الثانى حتى ويضمن إن كان موسراً ، وإن كان ممسراً يسمى للآخر عندهما . انتهى من الفرح -

(١) وفى القضية فهم ليس (كلنا) يقولون .

(٢) وفى الفرح : ولو كانت مدبرة بين رجلين جاءت بولد فلا يحمل إلا أن يدعيه أحدهما أو يدعيها جميعاً والقياس أن لاتصح الدعوة لسريان التدبير فيها من كل واحد ، وهو قول زفر واختيار الطحاوى . وأما فى الاستحسان تصح الدعوة ، فإذا ادعاه جميعاً ثبت النسب منهما وصارت الجارية أم ولد لها ويحل التدبير ؛ لأن حتى الاستيلاء خير لها من التدبير ؛ لأن حتى الاستيلاء ينفذ من جميع المال والتدبير ينفذ من ثلث المال . وأما إذا ادعاه أحدهما ثبت النسب منه وصار نصيبه من الجارية أم ولد له وغرم لفرسكه نصف المقر ونصف قيمة الجارية مدبراً للآخر ويفرم نصف قيمة الولد مدبراً للآخر فى قولهم جميعاً ، فإن مات الذى ولدت منه أولاً حتى نصيبه بغير شيء لأن نصيبه أم ولد وتسمى فى نصيب الآخر فى قولهم جميعاً ، لأن نصيب الآخر مدبر فإذا مات الآخر قبل أن يأخذ السعاية سقطت عنها السعاية إن خرجت من ثلث مال الباقي فى قول أبي حنيفة ، وفى قول أبي يوسف ومحمد لا تسقط عنها السعاية بموت الباقي لأن السعاية وجبت عليها بعد الحربة فلا تنبتر بموت الباقي . ولومات الذى لم تلد منه أولاً حتى نصيبه من الثلث ؛ لأن نصفها مدبره ولا تسمى فى نصيب الآخر فى قول أبي حنيفة لأن نصفها أم ولد له ، وتسمى فى قول أبي يوسف ومحمد ، فبعد ذلك إذا جاءت بولد فأدعاه الآخر القياس أن لا يثبت وفى الاستحسان يثبت كما قلنا فى الجارية بين اثنين ==

وبه نأخذ . ومن قال لعبيده أحداً حر لا ينوي واحداً منهما بيمينه عتق أحدهما ويقال للمولى أوقع العتاق على أيهما شئت ، فأيهما أوقعه عليه كان حرّاً وبقي الآخر مملوكاً على حاله ، ولو لم يوقع العتق حتى باع أحدهما ، أو وهبه ^(١) ، أو تصدّق به ، أو أخرجه من ملكه ^(٢) بما سوى ذلك ، أو دبره ، أو كاتبه عتق الآخر ، وكذلك لو مات أحدهما عتق الآخر ، ولو لم يكن شيء من هذا ولم يمت واحد من العبدین ولكن للمولى مات عتق من كل واحد منهما نصفه وسعى لورثة مولاه في نصف قيمته وكان حكمه في حدوده ^(٣) وفي موارثه وفي سائر أموره حكم المكاتب في قول أبي حنيفة رضي الله عنه حتى يفرغ من سعيته . وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما فحكمه في حال سعيته حكم الحر ^(٤) . وكذلك كل من وجبت عليه سعاية في شيء من قيمته

== جاءت بول في بطنين عتقنين لأدمى أحدهما الكبير والآخر الصغرى ثبت نسب الكبير من مدعى الكبير وثبت نسب الصغرى من مدعيها استحصانا ، كذلك ههنا ، ويشرم للفتوك الأول نصف المقر ولا يشرم قيمة الولد عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد يضمن إن كان موسراً ويسمى الولد إن كان موسراً .

(١) وفي الصرح وإذا كان عبداً لرجل أو أمتان فقال أحداً حر فإنه يستحق أحدهما بغير عينة لما دلم حيا يجبر على البيان لأنه هو المجمل فإنه بيانه ، ثم البيان قد يكون صريحاً وقد يكون دليلاً ، فالصرح أن يقول اخترت أن يكون هذا حرّاً باللفظ الذي قلت . لأن أن قال : وأما الدليل هو أن يخرج أحدهما من ملكه بالبيع أو بالهبة أو بالصدقة أو كاتب أو دبر أو رهن أو أكبر ، وكذلك لو باع أحدهما على أنه بالخيار أو على أن للفقير بالخيار أو باع بيعاً فاسداً وقبضه الفقير فإنه يكون بيانا في هذا كله . وإن وطئ أحدهما إن هلكت يكون بيانا بالإجماع فإن لم تملق قال أبو حنيفة لا يكون بيانا وقال أبو يوسف ومحمد : يكون بيانا . وروى محمد بن سماعه عن أبي يوسف أنه قال : لو قبل أحدهما بضمه أو لمس أحدهما بضمه أو نظر إلى فرج أحدهما بضمه أو سا (كذا) إحداها يكون بيانا ولو استخدم إحداها لا يكون بيانا بالإجماع ... الخ .

(٢) كان في الأصل من ملكه والأصوب ملكه كما هو في القيشية .

(٣) وفي القيشية في حربه .

(٤) وفي الصرح فإذا مات قبل البيان انقسم ذلك عليهما ولا يملك الورثة البيان ، خلاف ما لو أعتق أحد عبده ثم نسي لا يجبر على البيان ، لخافة أن يسرق الحر ، ولكن لو بين الورثة يصبح بينهم ؛ لأنه اختلط عبد بحر ، فإذا مات تملك الورثة البيان (أي في الذي نسي ثم مات) والله أعلم ، ولو كان له عصر إماء منع عن وطنهن واستغداهن . والحيلة فيه يفقد عليهن عقد ==

سبب عتاق دخله فحكاه في كل واحد من القولين اللذين ذكرنا على ماوصفنا
من قول قائله . ومن دبر^(١) عبده^(٢) فأت عتق من ثلثه فإن كان لامال له غيره
عتق ثلثه وسعى في ثلثي قيمته لورثة مولاه ؛ إلا أن تجيز ذلك له الورثة بعد
موت مولاه . وهم بالنون أصحاب القول فيراً بذلك من السعاية ويكون ولاؤه
كله لمولاه . وإن مات مولاه وعليه دين أكثر من قيمته سعى في قيمته
فقضى بها دين مولاه . وعتق^(٣) . ومن قال لعبديه أحداً خُر ثم قتلها رجل
واحد بضربة واحدة أو بمخاط ألقاه عليهما كانت عليه دية وقيمة وهي نصف

== النكاح فيعمل الفرج . ولو باعهن بثله يفسخ البيع في الكل . ولو باعهن على الأفراد يجوز البيع
إلا الباقية فإنها تنق ويكون يائاً . قلت : والحيلة هذه إذا لم تكن له أربع سواها فإن كانت فلا
تفع الحيلة إذن . فكتبه .

(١) كان في الأصل خبر وهو تصحيف والصواب ما في النسخة دبر .

(٢) وفي الفرج ثم التدير على وجهين : مطلق ومقيد . فالحق أن يقول أت حر إن مات من
مرض هذا أو إن مات في سفرى هذا ، فهنا تدير مقيد يجوز يمه ، فإن لم يبع حتى مات حتى
لوجود العسر ، فإن كانت جارية وفي بطنها ولد عتق بها للأب ، وإن كان الولد منفصلاً بنظر ،
إن كان المولود بعد القول بذلك لا يفتى بالإجماع ، وإن كان الولد في البطن وقت التلقي به ثم اغسل
قبل الموت لا رواية لهذا ولكن على قياس قول أبي حنيفة وجب أن يفتى بالوت بذلك القفظ
السابق على سبيل الاستناد ، والولد كان في البطن فقد استحق العتق بذلك القفظ فوجب أن
يفتق كما قال في الجامع الكبير في رجل قال لأته أت حره قبل موت فلان بغير تولدت بعد ذلك
بجمعة فعمر يوماً ثم مات فلان تلهم الشهر فإنها تنق ويسق الولد على قول أبي حنيفة ، وإن كان
بأعها ثم اشتراها ثم مات تلهم الشهر لا يفتى أحدهما على قول أبي حنيفة ، لأنه وجد ما يمنع الاستناد
وهو الخروج من الأم ، وعلى قولها تنق الجارية ولا يفتق الولد . ولو باع الأم دون الولد يفتق الولد
عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف وعند لا يفتق . ولو باع الولد وبقيت الأم عتقت الأم بالإجماع على
أن قال : وأما التدير المطلق وهو أن يقول أت حر بعد موتى أو قال إن مات فأنت حر أو قال قد
دبرتك فصار هذا مدبراً على الإطلاق فلا يجوز يمه وإخراجه عن ملكه بوجه من الوجوه كالمبة
والصدقة ونحو ذلك عندنا ، وعند الشافعي يجوز يمه ، ثم يجوز عندنا الاستخدام والانتفاع به ،
وجوز وطؤها وإن كانت جارية والكاسب للمولى . وإذا مات عتق من الثلث فإن كان يخرج من
الثلث عتق كله . وإذا لم يكن له مال عتق ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته .

(٣) وفي الفرج : وإن كان عليه دين أكثر من قيمته يسعى في جميع قيمته ؛ لأن الدين مقدم على
الوصية ، وإن كان الدين أقل يسعى في قدر الدين ، والزيادة على الدين ثلثها وصية له ويسعى في ثلث
الزيادة . هنا في الموت . وإن قتل مولاه إن كان عبداً يحتل وإن كان خطأ يسعى في جميع قيمته
لأنجل الجنانية ولكن رداً للوصية لأنه لا وصية للقاتل .

قيمة كل واحد منهما لورثته وما يفرمه من قيمة كل واحد منهما لمولاه^(١) .
ولو لم يقتلها رجل واحد ولكن قتل كل واحد منهما رجل على حدة إلا أن
ذلك كان من القتالين معاً كان على كل واحد منهما قيمة التي قتل عبداً
لا شيء عليه غير ذلك^(٢) ، ولو قطع قاطع أيديهما كان عليه في ذلك أنصاف
قيمتها لمولاهما ، أوقع المولى بعد ذلك العتق على أحدهما أو لم يفرمه حتى مات .
ولو كان مكان البدين أمتان^(٣) فباع كل واحدة منهما بولد ثم أوقع المولى
العتق على إحداها عتقت وعتق ولدها معها^(٤) . ومن قال لأمتيه إحداً كما حرة
ثم جامع إحداها لم يكن بذلك مختاراً لها في قول أبي حنيفة رضى الله عنه ،
وكان به مختاراً لها في قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما ، وبه نأخذ^(٥) .
ومن قال لأمتيه إحداً كما مدبرة قيل له أوقع التدبير على أيتهما شئت ، فإن لم
يفعل حتى جامع إحداها لم يكن بذلك مختاراً لها في قولهم جميعاً^(٦) . ومن
كانت له جارية فقال لها : إن كان أول ولد تلدينه غلاماً فأنت حرة ،
فولدت غلاماً وجارية فصادقوا على أنهم لا يدرون أيهما ولدت أولاً فإنه يعتق
نصف الأم والغلام عبد ، والبنت يعتق نصفها وسعى كل واحد من الجارية ومن
ابنتها في نصف قيمتها لمولاهما^(٧) وإن قال مولى الجارية ولدت الجارية أولاً

(١) وفي الصرح : لأنه قتل حراً وعبداً ولم يكن أحدهما أول من الآخر فيجب نصف قيمة
كل واحد للمولى ونصف دية كل واحد لورثة ذلك المقتول ، فإذا صرف العتق إلى أحدهما وقال
كنت عتيته بذلك اللفظ لا يصدق في حق الآخر ويدفع إلى من يرثه نصف القيمة مع نصف الدية .
(٢) وفي الصرح إن كان على التعاقب فعلى الأول أرض المبد للمولى وعلى الثاني أرض الحر لورثته ،
وإن كان معاً يجب على كل واحد قيمة المقتول ؛ لأن لكل واحد أن يقول قتلت عبداً ولم أقتل
حراً ، ويكون قيمة للمولى وقيمة بين (ورثة) المقتولين نصفين .
(٣) كان في الأصلين أمينين .

(٤) لما أن الولد كان في النظر وقت الإعتاق والبيان يكون قتله الواقع عتقاً مع ولدهما . الصرح .

(٥) وفي القضيضة وقول أبي يوسف أحب إلينا .

(٦) لأن التدبير لا يزيل ملك للنافع . من الصرح .

(٧) وفي الصرح : وإن اتفقا على أنها لا يملكان أيهما خرج أولاً فالغلام يكون رقيقاً ، وتنتق
الأم ونصف الجارية ، لأنهما منتظان في حال وترقان في حال ، فيعتق من كل واحد نصفها وتسمى في
نصف قيمتها . وروى عن محمد أنه قال لا يعتق واحد منهما .

كان القول قوله في ذلك مع يمينه على علمه ، وإن ادعت الأم أن الغلام أولا وأنكر ذلك المولى حلف المولى ، فإن نكل عن اليمين عتقت الأم والابنة دون الابن^(١) واليمين على العلم ، وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضى الله عنهما ، وهو قول محمد بن الحسن رضى الله عنه الأول ، ثم قال بعد ذلك إذا تصادقوا على أنهم لا يعلمون أي الولدين ولد أولا لم يعتق من الجارية ولا من ولديها شيء ؛ لأنه لم يعلم وقوع العتاق فيستعمل فيه الأحوال ، وبه نأخذ^(٢) . ومن شهد عليه شاهدان أنه أعتق عبده والعبد ينكر ذلك والمولى ينكره أيضاً لم تقبل شهادتهما على ذلك في قول أبي حنيفة رضى الله عنه وقيل في قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما . وبه نأخذ^(٣) ولو كان مكان العبد في هذا أمة والمسألة بحالها كانت الشهادة في ذلك مقبولة في قولهم جميعا . وأموات الأولاد يعتقن من جميع

(١) وفي العرح : أما إذا كان الغلام (أي أولا) فقد رق الصلाम وعتقت الأمة والجارية لأنه خلق عتقا يكون الغلام أولا وقد وجد ؛ لأن اللق بالمرط ينزل عند وجود المرط ، فالغلام اشغل والأم رقيق وتعتق الأم بعد ذلك ، فذلك رق الغلام ، وتعتق الجارية تبعاً للأم . ولو كانت الجارية هي الأولى لا يعتق واحد منهم ؛ لأنه عدم شرطه . ولو اختلفا فالقول قول المولى ؛ لأن الجارية هي الأولى ؛ لأنه ينكر العتق فالقول قول النكر .

(٢) ثم ذكر في العرح مسألة تعليق عتق الأمة بالحبل وذكر فروعا كثيرة إلى أن قال : وإذا قال لأمته أول ولد تلبينه فهو حر أو قال إذا ولدت ولداً فهو حر أو قال متى ولدت ولداً فهو حر فولدت ولداً ميتاً ثم ولدت ولداً حياً يعتق الحى عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد لا يعتق . ولو قال لها إذا ولدت ولداً فأنت حرة أو قال فأمرأتى طالق فولدت ولداً ميتاً عتقت فطلعت المرأة .

(٣) قوله وبه نأخذ ساقط من التيفية ومكانه هو الحق . وفي العرح : وإذا شهد شاهدان على رجل أنه أعتق عبده والعبد يدعي أنه حر يقبل ، وكذلك إذا كان العبد ينكر ولكن رجل ادعى على العبد الجنابة أو التلذذ فادعى أنه حر وجب له عليه غانوق جلدية والعبد والمولى ينكران تقبل الشهادة بالإجماع وبغض الفاضى بحريته ، وإن كان العبد ينكر وليس أحد يدعي عليه حفا فإنه لا تقبل هذه الشهادة عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد تقبل ، وبمثله لو كان مكان العبد أمة تقبل بالإجماع ، وكذلك إن شهد شاهدان على رجل أنه قال لعبده أجدكاً حر والبيدان يدعيانه أو يدعيه أحدهما وهو ينكر تقبل عند أبي يوسف ومحمد ، ولا تقبل عند أبي حنيفة ، وإن شهد بذلك بعد الوفاة إن قالوا كان ذلك في الصحة فهو على الاختلاف أيضاً وإن قالوا ذلك كان في المرض قبل الإجماع ، ويستق من كل واحد نصفه على اعتبار الثلث .

المال ، ولا يمين ولا يوهين ولا يملك على موليهم^(١) . ولا تكون الجارية بما ولدت من مولاهما أم ولد حتى تلد ما يستبين خلقه أو بعض خلقه فتكون بذلك أم ولد . ومن تزوج مملوكة فأولدها ثم إنه ملكها بائنياع أو بغيره صارت بذلك أم ولد له في حكمها لو كان أولدها وهو يملكها^(٢) . وإذا جاءت أم الولد بولد كان ابن مولاهما ، وإن فناه بمحضرة ولادتها إياه اتقن منه ولم يثبت نسبه منه وكان [ابن] أم ولد يعق بموت مولاه حكما يعق أمه ، ولا سبيل لمولاه إلى تملكه غيره ، كما لا يكون ذلك له في أمه . وإن لم يفقه عند ولادتها [إياه] ولكنه فناه بعد ذلك كان حكمه في الوقت الذي يجوز له أن يفقه فيه حكم الزوج في نفى ولده من زوجته^(٣) على ما ذكرنا في ذلك في أبواب اللسان من كتابنا هذا . وللرجل تزويج أم ولده كما له تزويج أخته . وإذا عقت أم الولد بموت مولاهما أو بتسجيله عتقها في حياته كان ما كان لها من مال لمولاهما^(٤) لا شيء لها^(٥) منه . وجائز للرجل الوصية لأم ولده . ومن قال لعبدته أنت حر قبل موتي بشهر كان كما قال ، فإن مات المولى بعد هذا القول بأقل

(١) وفي المرح قال : وأمهات الأولاد يعقن بموت سيدهن ، ولا سماية عليهن ، ولا يمين ولا يوهين ولا يملك في الدين لأن عتقهن من جميع المال وإنما تجب السعاية في الدين إذا كان العتق وصية وعتقهن ليس بوصية ؛ وإن قتلت مولاهما عتقت لأن تحت القتل موت ، فإن كان محمداً يقتص ، وإن كان خطأ لا شيء عليها لأن القيمة لو وجبت للمولى على المولى تجب على نفسه لنفسه .

(٢) وفي المرح : ولو أقر أن الجارية ولدت منه إن كان الأول في الصصة صارت أم ولد له وعقت من جميع المال بموته ، وإن لم يكن معها ولد صارت أم ولد له ولكن حكمها حكم المذنب عتقها من ذلك المال .

(٣) فإذا جاءت بولد بعد العتق أو لأقل من سنتين فالولد ثابت النسب ولا يملك فيه إلا إذا أقرت باعتقائه العدة فولدت بعد ذلك لأقل من ستة أشهر لا يملك فيه . وإن كان لسته أشهر فصاعداً بعد الإقرار لا يثبت النسب إلا بالدعوة إلى المرح .

(٤) كان في الأصل مولاهما والموت لمولاهما كما هو في التفضية . وفي المرح : ولو أعطها المولى فأما كان لها من مال فهو للمولى ، وكذلك لو مات المولى وعقت فأما كان من المال في يدها فهو للمولى ، ولو أراد المولى أن يجعل المال لها يوصي لها به ، وتصح الوصية لأم الولد سواء قال أو صبت لها بثلث مال أو أوصى بيمين ماله .

(٥) سقط من التفضية قوله لا شيء لها منه وزاد فيها هنا قوله لأنه تولد لها منه .

من شهر بطل هذا القول فلم يسبل شيئاً ، فإن مضى شهر والمولى حي ثم مات بعد ذلك فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : المتق قبل موته بشهر كما قال ^(١) فإن كان المولى حينئذ جميعاً كان العبد حرّاً من جميع ماله ، وإن كان مريضاً مرضاً مات منه كان حرّاً من ثلث ماله . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : يكون في هذا حرّاً بعد موت مولاه من ثلث مال مولاه ، وبه نأخذ . ومن قال لعبد أنت حر قبل قدوم فلان بشهر فقدم فلان قبل شهر كان عبداً [و] بطل هذا القول فلم يسبل شيئاً ، وإن مضى شهر ثم قدم بعد ذلك فإنه يكون حرّاً بعد القدوم في قولهم جميعاً . قال أبو جعفر : والقول عندى أنه يكون حرّاً قبل قدومه بشهر ، وهو قول زفر ^(٢) ثم رأيت بعد ذلك أن القول كما قال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما فيه ^(٣) . ومن قال له عبد رجل اشترى نفسى من مولائى بألف درهم فاشتراه منه بذلك فإنه إن كان قال له إنى إنما اشتريته لنفسه وبيّن له ذلك فباعه إياه مولاه على ذلك فالعبد حر وولاؤه لمولاه ، وإن كان لم يبين لمولاه أنه يشترى نفسه كان [العبد] عبداً له

(١) وفي المصح : ويستدل إلى ما قبل موته بشهر حتى إنها لو كانت أمة فبذلك ما بين ذلك يتق الولد . زاد الفاضل فقال : وكذلك رجل قال لاسرا أنه أنت طالق بطلاً قبل موت فلان بعمر ثلثها في وسط الشهر ثم مات فلان تمام الشهر فإن كانت غير مدخولة أو كانت مدخولة ولكن انقضت المدة بوضع الحمل صح الخلع ولا تطلق بالموت ، وإن كانت في المدة تطلق عند أبي يوسف ومحمد ولا تسترد ، وعند أبي حنيفة تطلق وتسترد وتسترد من الزوج ما قبض منها . قلت : وذكر مد ذلك فرعين للطلاق سوى هذا أيضاً فراجع إن أردت زيادة التفصيل .

(٢) وفي المصح : وأبو حنيفة يجعل الموت كالرق ، وأبو يوسف ومحمد يجعلان الموت كالقدوم ولو قال أنت حر قبل موت فلان وفلان بعمر فمات أحدهما قبل مضى الشهر لا يقع التقى ولو مات أحدهما بعد مضى الشهر يعتق ولا ينتظر إلى موت الآخر إلا أنه يعتق ، مستنداً عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد يعتق الحال ، وهذه حجة أبي حنيفة عليهما ؛ لأن الموت لو كان شرطاً لوجب أن لا يعتق حتى يموتا جميعاً ، كما لو قال أنت حر قبل قدوم فلان وفلان بعمر فقدم أحدهما بعد مضى الشهر لا يقع التقى حتى يقدم الآخر ، ولو مات أحدهما بعد مضى الشهر عتق ولا ينتظر إلى موت الآخر إلا أنه لا يستند .

(٣) من قوله قال أبو جعفر إلى فيه ساقط من العبارة .

ولم يعتق وكان عليه الثمن لمولى العبد^(١) . ومن قال لعبده ولعبد غيره أحدكما حر ولم يَعتَق بذلك عبده لم يعتق عبده^(٢) . ومن قال لعبده ولحر أحدكما حر لم يعتق بذلك عبده إلا أن يعنيه^(٣) . ومن قال لعبديه أحدكما حر على ألف درهم قبلاً فإن له أن يوقع العتق على أحدهما ويلزمه المال . ولو قال أحدكما حر بألف درهم قبلاً ثم قال أحدكما حر بمائة دينار قبلاً كان قوله الثاني باطلاً . ولو قال لهما القولين جميعاً بلا قبول كان منهما بين القولين ثم قبلاً بمد ذلك كان لمولاهما أن يجمع المالكين على أحدهما فيجعله حراً بذلك ، وكان له أن يعيّل أحدهما حرّاً على أحد المالكين والآخر على المال الآخر^(٤) وإن مات

(١) ذكر في الصرح مسألة توكيل الرجل عبد غيره من مولاه قبل هذه المسألة فالا من الثمن فقال : قال : وإذا قال الرجل لعبد اشتر نفسك من مولائك بألف درهم فاشتري العبد فلا يخلو إما أن يبين أن يشتري نفسه للأمر أو لا يبين ، فإذا اشترى نفسه للأمر يكون للأمر بنفس العقد صار قابضاً لنفسه لأنه في يد نفسه وليس للبائع أن يجبره لاستيفاء الثمن لأنه صار مسلماً للعبد . وإنه ، والأمراً إذا وجد به حياً له أن يردّه والعبد هو الذي يتولى الرد ؛ لأنه وكيل وحقوق العقد ترجع إلى العائد ، هذا إذا لم يضرب الأجل ، ولو ضرب الأجل للثمن فإنه يجوز لأنه خالف إلى غير (كذا) ولو ضرب أجلاً مجهولاً جهالة متفاوتة كالقياس والمصداق يكون عقداً فاسداً ويصير قابضاً بنفس العقد حتى إن الأمر لم تصرف فيه يجوز ، ولو حلف حلفاً على الأمر ويلزمه القيمة بأخذ البائع من العبد ، والعبد يرجع على الأمر إن كان أعتقه ، وإن مات يأخذ من الأمر ، لأن للقبوض بقصد القابض مضمون بالقيمة . إلى أن قال : وأما إذا لم يبين وقال بغير نفسه بألف فباع صار به مشتراً لنفسه وعتق ، وكذلك إذا بين ولكن خالف أمره كما لو أمره بالعراء بألف فاشتري بألف وزيادة عشرة دراهم يصير مشتراً لنفسه وعتق وثبتت الولاية من المولى ويلزمه الثمن . فهذه سقطت من الأصلين وهي من مسائل الثمن يدل عليه ظهها بلفظ قال ، أو الذكر والقوط من اختلاف النسخ . والله أعلم .

(٢) لأنه كفى بالحرية عن النفس وصرح بالحرية ، فصار كما لو كفى ، والحرية وصرح بالشخص لا يقتضي إلا بالنية ، كذلك هاهنا ، وإنما قلنا إنه كفى عن الشخص لأن لفظه يصلح للأجنبي كصلاحه للعبد فلا يعتق عبده إلا بالنية كما لو قال أملك يديك لا يعتق حتى ينوي ، فإذا نوى فإنه يخلق بالجلس حتى لو أعتق نفسه في المجلس عتق وإلا فلا اه شرح الإمام على الإحياء .

(٣) وفي الصرح : وكذلك لو جمع بين حر وعبد فقال أحدكما حر لا يعتق عبده إلا بالنية لأنه صادق في معناه فخرج لفظه مخرج الأخبار فلا يصلح ، وكذلك لو جمع بين عبد وحر أو دابة أو حائط أو أسطوانة أو ميت فقال أحدكما حر لا يعتق عبده إلا بالنية ؛ لأنه لو صرف لفظه إلى من لا يقع عليه يفتو ، وإذا صرف إلى عبده يعتق فسكاته قال لعبد أمت حر أولاً أو قال أنت حر أو لا شيء لا يعتق .

(٤) وفي الصرح قال : ولو قال لعبديه أحدكما حر بألف لا يعتق واحد منهما حتى يبيلا في المجلس لأن العتق على المال يحتاج إلى القول فإن لم يبيلا حتى قاما من المجلس بطل القبول ، وإن قيل =

المولى ولم يوقع من ذلك شيئاً فإنه يمتق من الصديق رقة ونصف على المالين جميعاً ويسميان جميعاً في نصف رقة ، يسمى كل واحد منهما في ربع قيمته ورثة مولا^(١)

أحدهما ولم يقبل الآخر لا يمتق ؟ لأن المولى أن يقول عنيت غير القابل ، وإن قبلا فإن قال كل واحد قبلة فقلت خمسمائة لا يمتق واحد منهما ؛ لأنه أمتق أحدهما بألف لا بخمسمائة ، وإن قال كل واحد قبلة بألف أو لم يقبل بألف ولكن قلت يمتق أحدهما بألف فيقال للمولى أوقع الحق على أحدهما فإذا أوقع الحق على أحدهما عنق ولزمه الألف ، وإن مات قبل البيان انقسم تلك الرقة بينهما (كذا) نصفيين فيمتق من كل واحد نصفه بخمسمائة ويسمى في نصف قيمته . ولو أنه قال أحدهما حر بألف فقبل يمتق أحدهما لا بعينه ثم قال أحدهما حر بألف ولم يقبل أو قال أحدهما حر بغير شيء . فاللفظ الثاني لنو ؛ لأنه خرج بين حر وعبد . ولو أنه قال أحدهما حر بألف ولم يقبل ثم قال أحدهما حر بغير شيء . عنق أحدهما باللفظ الثاني بغير شيء واللفظ الأول خرج على الصحة فيقال له اصرف اللفظ الثاني إلى أحدهما ، فإذا صرف إلى أحدهما عنق بغير شيء ، ويمتق الآخر باللفظ الأول إن قبل في المجلس بالبدل وإلا فلا . ولو قبلا جميعاً قبل البيان عنقا جميعاً أحدهما يمتق بغير شيء والآخر بالألف إلا أنه لا يمتق على أحدهما بغير شيء ، فصار كما إذا قال رجلان رجل لك على أحدهما ألف درهم فلا يلزمهما بهذا الإقرار شيء . لأن للقضي عليه مجهول ، ولو قال لك على أحدهما ألف وعلى الآخر خمسمائة يلزم كل واحد خمسمائة ؛ لأن خمسمائة فيما تدين . ولو لم يقبل جميعاً ولكن قبل أحدهما لا يمتق إلا أحدهما ولكن إذا صرف اللفظ الثاني إلى غير القابل عنق القابل بألف ، وإن صرف اللفظ الثاني إلى القابل يمتق القابل بغير شيء . ويمتق غير القابل باللفظ الأول إذا قبل في المجلس عنق وإلا فلا . ولو قال أحدهما حر بغير شيء ثم قال أحدهما حر بألف فاللفظ الثاني لنو . ولو قال أحدهما حر بألف أو قال أحدهما حر بمائة دينار فإن لم يقبل حتى قاما عن المجلس لا يمتق واحد منهما ، وكذلك لو قبل كل واحد واحد ثلثين أو قبل أحدهما ثلثين (لأن للمولى أن يقول) عنديك بالمالين أو يقول عنيت غيرك ، أما إذا قبلا جميعاً فقالا فلنا أو قال كل واحد قبلة بالمالين فيقال للمولى أنت بالخيار ، إذ أن تصرف اللفظين إلى أحدهما فيمتق بالمالين ويبقى الآخر رقيقاً أو تصرف اللفظين إلى أحدهما والآخر إلى الثاني فيمتق أحدهما بألف والآخر بمائة دينار .

(١) وفي الفرح وإن مات قبل البيان عنق من كل واحد ثلاثة أرباعه بنصف المالين ويسمى كل واحد في ربع قيمته ، وذلك لأن أحدهما حر لا محالة إما باللفظ واحداً أو باللفظين جميعاً والآخر يمتق في حال أن لو صرف إلى كل واحد لفظ على حدة ، ولا يمتق في حال أن لو جمع اللفظين في واحد فيمتق نصفه فيمتق رتبة ونصف فيقسم بينهما نصفيين إذ ليس أحدهما بصرف الرقة إليه أولى من الآخر ، وذكر في الزيادات أنه لو قال لمبد أنت حر على ألف درهم فقبل (ثم جمع) بينه وبين آخر فقال أحدهما حر بمائة دينار فقالا فلنا فإن صرف اللفظين إلى المدين عنق بالمالين جميعاً ، وإن أوقع اللفظين عليهما يمتق المدين بألف درهم وغير المدين بمائة دينار ، وإن مات قبل البيان عنق المدين كله ؛ لأنه دخل في اللفظين جميعاً ويؤممه الألف وخسون ديناراً ، أما ألف فلأنه لا مدخل لثاني فيه ، وأما الدينار فنكأنه يلزمه في حال مائة دينار لو صرف اللفظين إليه ولا يلزمه في حال إذا صرف الأول إليه خاصة فيلزمه نصفها وغير المدين يمتق نصفه ؛ لأنه يمتق في حال ولا يمتق في حال ، ويلزمه نصف البدل وهو خسون ديناراً ، هذا إذا عرف المدين من غير المدين ، وإن لم يعرف وقال كل واحد منهما أنا للمدين يمتق من كل واحد ثلاثة أرباعه بنصف الألف ونصف المائة الدينار ويسمى كل واحد في ربع قيمته .

ولو قال أحدكم حر بألف درهم والآخر بخمسمائة درهم قبلا عقدا [وكان] على كل واحد منهما خمسمائة درهم للولى ولا شيء له غيرها عليه ؛ لأنهما قد صارا حرين وصار لمولاهما على أحدهما خمسمائة درهم وعلى الآخر ألف درهم ولا يعرف هذا من هذا فليس له أن يطالب واحدا منهما إلا بما يعلم أنه له عليه وهو خمسمائة درهم^(١) . ولو قال أحدكم حر بألف درهم والآخر حر^٢ على مائة دينار قبلا عقدا ولم يكن له على كل واحد منهما شيء^(٣) . ومن اختلط عبده بحر فلم يعرفه قضى القاضي بالاختلاط فى ذلك وجعل على كل واحد منهما أن يسى فى نصف قيمته لولى العبد وأعتق أنصافهما^(٤) . ومن أعتق عبده

(١) وفى الشرح : ولو قال لبيدي أحدكم حر على ألف والآخر على خمسمائة فإن فلا جميعا قبلنا أو قال كل واحد قبلت بالمالين أو قال كل واحد قبلت بأكثر المالين عقدا جميعا ، ويخرج كل واحد خمسمائة لأنه عتق أحدهما بألف والآخر خمسمائة وفى الألف قدر خمسمائة فيلزم كل واحد مائة البين ، ولو قبل أحدهما بألف للمالين والآخر بأكثر المالين عتق الذى قبل بأكثر المالين ؛ لأنه لا يخلو إما أن يبنه بالأقل أو بالأكثر والأكثر قدر الألف وزيادة نسكأنه قال قبلت بالمالين ويخرجه الألف وهو خمسمائة فنصار بعد العتق كأنه قال لك على ألف درهم أو خمسمائة بخره الألف كذلك ما هنا . ولو قبل كل واحد بألف المالين لا يتجان لأن حجة المولى لم تنقطع لأن له أن يقول لم أعتك بهذا المال .

(٢) لأن أحدهما عتق بألف والآخر عتق بمائة دينار فقبلنا جميعا طلقت كل واحدة تطليقة بائنة الطلاق إذا قال أحدا كما طالق بألف والأخرى بمائة دينار فقبلنا جميعا طلقت كل واحدة تطليقة بائنة لأن الطلاق وقع بالمال لا أن المقتضى عليها بجهولة فلا يخرجا شيء . ولو قبل كل واحد العتق بأحد المالين لا يتفق واحد منهما لأن له أن يقول لم أعتك بهذا المال الذى قبلت . ولو قبل أحدهما بالمالين عتق ويخرجه أحد المالين فيقال له بين ، فإن قبل الآخر فى المجلس عتق وسقط المال عن القابل الأول ، هذا إذا قبل الثاني قبل البيان . ولو قبل بعد البيان عتق الثاني بغير شيء . وعتق الأول عابث ؛ لأن بيانه فى حق نفسه صحيح وفى حق الآخر لا يصح اه من الشرح . قلت : وذكر الشارح قبل ذلك فرعا يناسب هذا المقام قال : ولو قال لبيد واحد أنت حر على ألف درهم فقبل أن يقبل قال له أنت حر بمائة دينار فقال قبلت ميبها أو قال قبلت بالمالين عتق ويخرجه المالاين جميعا ، لأن اللفظ الثانى لا يدفع اللفظ الأول لأن المولى لا يملك الرجوع عن اللفظ الأول ... الخ .

(٣) وفى الشرح : ولو اختلط حر ببكر قبل له عبد فاختلط بحر فيقول كل واحد أنا حر ، وهو يقول أحدكم عبدي فإن لسك واحد أن يحرف المولى بألف ما تمل أنه حر ، فإن حلف لأحدهما ونسك للآخر عتق الذى نسك له ورق الآخر ، وإن نسك لها اختلط إلا أن القاضى يتنق من كل واحد نصفه بغير شيء ونصفه بنصف التبية ، وكذلك لو كانوا ثلاثة يتنق من كل واحد ثلثه . وبسعى فى ثلثي قيمته ، وكذلك لو كانوا عشرة يتنق من كل واحد عشره وبسعى فى تسعة أعشاره =

وهو مريض مرض موته ولا مال له غيرها فلم يُجز ذلك لها الورثة عتق من كل واحد منهما ثلثة وسعى لورثة مولاه في ثلثي قيمته ^(١) فإن مات أحدهما بعد ذلك قبل أن يسى في شيء ولم يترك شيئاً مات مستوفياً لوصيته ، وضرب الآخر في قيمته لوصيته وهي نصف الثلث ، وضرب الورثة بثلثي المال فيسعى هذا الباقي للورثة في أربعة أخماس قيمته وعتق [منه ثلثة] ^(٢) ومن قال لعبد أنه حر اليوم أو غداً لم يفتق حتى يمضي غد إلا أن يوقع مولاه عليه العتق اليوم بقوله أنت حر اليوم . ولو قال أنت حر إن دخلت هذه الدار أو هذه الدار فأيهما دخل عتق . ولو قال أنت حر اليوم وإذا دخلت هذه الدار فإن محمد رضى الله عنه قال لا يفتق حتى يدخل الدار ولم يحك فيه خلافاً ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف رضى الله عنه فيما روى عنه أصحاب الإمام : يفتق اليوم وإن لم يدخل الدار ^(٣) . ومن قال لعبد أنه حر أو مدبر ثم مات المولى وقد قال ذلك المولى

«وهذا كرجل أعتق أحد عبده بينه ثم نسي أيها كان ، فإن بين قولي بين » وإن لم بين وقال لا أدري أيها حر لا يجبر على اليان ولكن يفتق من كل واحد نصفه مجاناً ونصفه بعتق القيمة كذلك ما هنا .

(١) هنا إما لم يكن على الميت دين وإن كان على الميت دين مستغرق سمي كل واحد في نصف قيمته ونصف كل واحد له وصية كما لو كان الدين ألفاً وقيمة كل واحد ألف فإن أجازت الورثة عتق النصف الباقي من كل واحد ، وإن لم يميز الورثة يفتق من كل واحد سدسهما مجاناً ويسمى في خسة أسداسه ، ولو لم يكن على الميت دين فإن لم يكن له مال سواهما ولم يميز الورثة يفتق من كل واحد ثلثه ويسمى في ثلثي قيمته فيصير كل ربة على ثلاثة أسهم لكليهما سهم فيكون سهمين وللورثة أربعة أسهم . انظر شرح .

(٢) وفي الشرح : فإن مات أحدهما قبل السعاية صار مستوفياً لوصيته متلفاً لما عليه من السعاية فالتلف يدخل على الورثة والمعد الباقي فيجوز نصيب الورثة أربعة أسهم ونصيب العبد الخي سهم فيكون خسة فيفتق من الخي خسة ويسمى في أربعة أخماسه فيجوز للورثة أربعة أسهم والخي سهم والميت استوفى سهماً لحصل للورثة أربعة أسهم والوصية سهمان فاستقام على الثلث والثلثين .

(٣) وفي الشرح : ولو قال لعبد أنت حر اليوم أو غداً لا يفتق ما لم يمضي الغد . ولو قال أنت حر اليوم وغداً يفتق اليوم الجملة في هذا ؟ لأن المضاف للوقتين ينزل بأول الوقتين ، والمعلق بالفتق ينزل بآخر الوقتين ، والمضاف إلى أحد الوقتين ينزل بآخر الوقتين ، والمعلق بأحد الوقتين ينزل بأولهما . وإذا جمع بين فعل ووقت وأدخل بينهما أو فإن وجد الفصل أولاً ولم ، وإن وجد الوقت (أولاً) لا يقع حتى يوجد الفصل ، وروى من أبي يوسف أنه قال يفتق بأيهما وجداً .

وهو صحيح عتق نصفه من جميع مال مولاة ونصفه من ثلث مال مولاة^(١).
ومن كان له ثلاثة أعبد فقال لأحدهم يمينه أنت حر أو هذا لأحد الآخرين
وهذا للباقي منها عتق الأخير وقيل له أرفع العتاق على أى اليقين شئت^(٢).

كتاب المكاتب

قال أبو جعفر : وإذا أراد الرجل أن يكاتب عبده وقد علم منه الخلق الذى
أمر الله جل وعز بمكاتبته أهله [من] العبيد^(٣) فإنه جائز له أن يكاتبه على

== ياتيه إن قال له أنت حر إن قدم فلان وفلان فما لم يقدم لايك ؛ لأنه يخلق بالبلون فلا ينزل إلا
بآخرهما . ولو قال أنت حر إن قدم فلان أو فلان فقدم أحدهما يقع ؛ لأنه عليه بأحد الصلتين
فيصلى بأولهما . ولو قال أنت حر اليوم وغداً يمتنع اليوم . ولو قال أنت حر اليوم أو الغد يمتنع
بآخرهما . ولو قال أنت حر إن قدم فلان أو جاء غداً فإن قدم اليوم قبل مجيء الغد عتق ، وإن
جاء غداً أولاً لا يمتنع حتى يقدم فلان إلا على قول أبى يوسف فإنه يمتنع . ولو قال أنت حر اليوم
غداً يمتنع فى اليوم . ولو قال أنت حر غداً اليوم يمتنع غداً . ولو قال لاسمائه أنت طالق اليوم
غداً يخلق فى اليوم واحدة ولا يخلق فى الغد ، ولا إذا قال عتبت أخرى . ولو قال أنت طالق غداً
واليوم يخلق فى اليوم صلتين وفى الغد أخرى ، لأن عتق اليوم على الغد غير صحيح فكان
ذلك للاستئناف .

(١) وفى الصرح قال : وإذا قال لبيده أنت حر أو مديون يؤسر بالبيان ، فإن قال عتبت الحرية
يمتنع ، وإن قال عتبت التدبير صار مديراً فإن مات قبل البيان والقول فى الصحة عتق نصفه مجاناً
من جميع المال ونصفه بالتدبير من الثلث إن خرج عتق ، وإن لم يكن له مال غيره عتق ثلث النصف
مجاناً ويسمى فى ثلث النصف وهو ثلث السك . ولو كانا عبيدين فقال أحدهما حر أو مديون ومات
قبل البيان ولا مال له غيرهما والقول فى الصحة عتق ربع كل واحد مجاناً من جميع المال وربع كل
واحد بالتدبير من الثلث ويسمى كل واحد فى نصف قيمته على كل حال . ولو قال أنا حران
أو مديران والمساواة مجالها عتق نصف كل واحد بالثمن والثلث ونصف كل واحد بالتدبير ، هذا
إذا كان القول فى الصحة ، وإن كان القول فى المرض يمتنع كل واحد من الثلث .

(٢) وفى الصرح : وإن كان الرجل ثلاثة أعبد فجمع بينهم فقال لواحد أنت حر وهذا وهذا
عتق الأول ووقع الفلك بين الثانى والثالث فيؤسر بالبيان . ولو قال أنت حر أو هذا وهذا عتق
الثالث ووقع الفلك فى الأول والثانى فيؤسر بالبيان . ولو قال رجل إن كنت هذا وهذا أو هذا فبىدى
حر ، فإن كلم الأول وحده يمحت ، وإن كلم الثانى أو الثالث وحده لا يمحت . ولو قال إن كنت هذا
أو هذا وهذا فبىدى حر فإن كلم الأول أو الثانى وحده لا يمحت ، وإن كلم الثالث وحده يمحت
وأما أعلم .

(٣) وفى الصرح : الفليس أن لا يجوز الكتابة ؛ لأن فيها إثبات الدين على العبد والمولى لا يثبت له
الدين على العبد ، ولكن يجوز استحساناً لقوله تعالى « فكتبتم » إن علمتم فيه خيراً » يضمن ==

ما يراضيان عليه من قليل الأموال ومن كثيرها ، ومن عاجلها ^(١) ومن آجلها ، ومن منفعهما ^(٢) ، وليس عليه أن يضع عنه من مكاتبته شيئا ، وتأويل قول الله : « وآتوم من مال الله الذي آتاكم » ^(٣) فإنما هو على الندب والحض على الخير لاعلى الإيجاب . وجائز للرجل أن يكتب عبده ، وإن كان العبد لم يبلغ إذا كان يعقل الشراء والبيع ^(٤) ، ولا تصح المكاتبه إلا أن يقول له مولاه ^(٥) في مكاتبته : إذا أديت إلى جميع ما كاتبتك عليه فأنت حر ، ويعتق إذا أدى ذلك إليه ، ولا يعتق المكاتب حتى يبرأ من جميع المكاتبه كلها من غير عجز يلحقه قبل ذلك . وليس للمكاتب ولا للمكاتبه أن يتزوجا في مكاتبتهما بغير إذن مولاهما ولهما أن يتزوجا بإذنه ^(٦) . وللمكاتبه الخيار إذا عتقت في رد ذلك النكاح عنها ^(٧)

== قال الخبير أئى أراد به إقامة الصلاة وأداء الفرائض ، وبضمهم قال : أراد به أنه بعد المتق لا يضر بالمسلمين لأنه مادام هيدا وتحت ولاية المولى فيمنعه عن ذلك فإن علم المولى أنه يضر بالمسلمين بعد المتق والأفضل للمولى أن لا يكاتب ؟ ولأنه كاتب مع ذلك يجوز ؟ لأن هذا ليس على سبيل العسر وإنما موطن الندب .

(١) وعند الشافعي لا يجوز معياله ، والسلم عنده معجلا ومؤجلا يجوز ، وعندنا السلم لا يجوز إلا مؤجلا . ثم إذا كاتب معجلا فإن قدر على الإيفاء في المجلس حتى إذا أدى وإن لم يقدر على الأداء في المجلس له أن يرده في الرق وإن أراد أن يؤجله أجله أه من المهرج .

(٢) وفي القضيضة ومن عاجل ذلك ومن آجله ومن منفعه .

(٣) قال بضمهم أراد به أن يحط عنهم بعض بدل الكتابة على سبيل الندب لاعلى سبيل المم والإيجاب ، وقال بضمهم : أراد به صرف الصدقة إليهم بقوله « وفي الرقاب » فسر المفسرون أن الرقاب أراد به للمكاتبون أه من المهرج .

(٤) وصار مأذونا له في التجارة ويجوز تصرفاته إلا التبرعات كالمبة والصدقة أه من المهرج .

(٥) كان في الأصل لا يضر المكاتب إلا بقوله مولاه ، والصواب مافى القضيضة ولا تصح المكاتبه إلا أن يقول له مولاه .

(٦) لأنها لا يملك رقبتهما لأن الرقبة باقية على مالك المولى وليس للمولى أن يزوجهما بغير رضاهما لأنه لا يملك منافع فصار كعبد أو كامة بين اثنين فلا يملك أحد تزويجه إلا برضا الآخر ، فكذلك المكاتب والمولى فإذا اجتمعا فإن التزوج جائز أه من المهرج .

(٧) فإذا أدى العبد فعتق فليس له خيار العتاق لأنه لا خيار للعبد ، وأما الأمة فلها الخيار لأنه عقد عليها في حالة الرق ، هذا إذا اجتمعا . وأما العبد والأمة إذا تزوجا بغير رضا المولى توقف على إجازته ، فإن أذنا فقط أو أعتقهما المولى بعد الكاح جاز النكاح ؛ لأن التوقف كان لحق المولى وقد زال حقه بالتناق ، وإن عجز ورد في الرق إن أجاز المولى جاز ... الخ من المهرج .

والكتائب والكتيبة أن يخرجا إلى حيث أحبا ، وليس لمولاهما أن يعمما من ذلك ، وإن كان اشترط ذلك عليهما كان شرطه باطلا^(١) .. وجائز للرجل مكتبة عبده على نفسه وعلى ماله^(٢) . وإن كان ماله أكثر مما كاتبه عليه^(٣) .. وجائز للرجل أن يكتب عبده على أن يخدمه شهرا ، أو على أن يبنى له دارا ، استحصانا وليس بقياس^(٤) . ومن كاتب عبده على مال إلى أجل ، ثم صالحه قبل حلول الأجل على أن يجعل له بعض ذلك المال فيبرأ من بقيته لم يخر فيا روى أصحاب الإجماع عن أبي يوسف رضى الله عنه من قوله^(٥) . وأما محمد فروى عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنهم أن ذلك جائز ولم يحكم فيه خلافا . وجائز للكاتب قبول الصدقات من الزكوات ومن غيرها ، وجائز للمولى أخذ ذلك منه قضاء من المكتبة . وجائز له أيضا أخذ ذلك وأكله^(٦) بعد عجز المكاتب عن الكتابة . ولا تجوز المكتبة على قيمة التي يكتب^(٧) والمكتبة على ذلك فاسدة إلا أن يكون سمي^(٨)

- (١) لأن الكتابة لا تتعلق بالجائز من العسر ، والقاسد من العسر لا يطلها إحداه من العسر .
 (٢) وماله ما كان من كسبه كالتيجارة والمهبة والصدقة . من العسر .
 (٣) نحو أن يكتبه على ألف درهم عن نفسه وماله ألفان فإنه يجوز فيؤدى من أحد الألفين ويبقى الآخر له فضلا ، ولا يكون في هذا ريب لأن القدر جرى بين السيد وعبده ولا ريب بينهما إحداه من العسر .
 (٤) أو على أن يبنى له دارا ينظر إن كانت المارة عما يجوز عليه عقد الإجارة تجوز عليه الكتابة استحصانا ، والقياس أن لا يجوز . من العسر .
 (٥) وفاس هذا على سائر الميرون الموجبة إذا صالح على أن يجعل بعضا ويحط عنه بعضا فالصالح فاسد ويبرأ ما قبض فيكون حقه عليه إلى الأجل إحداه من العسر .
 (٦) وإن كان للمولى غنيا لأن المين يختلف حكمها باختلاف أسباب الملك وإن كانت المين عينا واحدة ، ألا ترى أنه كان يخصص على بريرة وكانت تهدي إلى النبي صلى الله عليه وسلم ذلك وأكله ، ألا ترى أن الفقير إذا مات وترك ماله جاءه من الصدقات ونحوها ووارثه غنى يحمل له أكله ، كذلك هاتما إحداه من العسر .
 (٧) لأن القيمة لا تصرف إلا بالخزير والظن وتختلف باختلاف القومين فيجعل ، قدرها فلا يجوز وتسكون فاسدة فإذا أدى قيمته يحن . وقاعدة فساد أن للمولى أن يردده في الرق ويغيب المكتبة بغير رضاه وفي الجائز لم يغيب إلا برضا السيد . ولعله أن يغيب في الجائزة والفاسدة بغير رضا المولى فكذلك هذا إحداه من العسر .
 (٨) كذا في الفضية ، وكان في الأصل يسمى .

لها مقداراً فتكون المكاتبه على ذلك جائزة . والمكاتبه حرام على مولاها ما كانت في المكاتبه حتى تسجز عنها فتعود رقيقاً . ومن كاتب عبده أو أمته مكاتبه فاسدة فأدى إليه ما كاتبه عليه عتق ، وكان عليه أن يسعى في بقيته إن كانت في قيمته لمولاه . ومن اختلف ومكاتبه^(١) فيها كاتبه عليه فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول يتحالفان ويترادان للمكاتبه ، ثم رجع عن ذلك وقال : القول للمكاتب في مقدار المكاتبه مع يمينه على ذلك ولا يتحالفان ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما في ذلك بقوله الأول وهو صحيح على أصولهم . ومن كاتب عبده على عبد غيره كانت المكاتبه فاسدة ، وإن أجازها رب العبد كانت كذلك أيضاً ولم يجز^(٢) . وإذا حل على المكاتب نجم من نجوم مكاتبه فمجز عنه فرده مولاه إلى الرق برضاه بذلك دون السلطان كان [ذلك] جائزاً ، وإن رضى مولاه إلى السلطان قبل أن يرده إلى الرق وقد أخذ بنجم من نجوم مكاتبه نظر السلطان في ذلك ، فإن وجد للمكاتب مالا حاضراً قضى منه مكاتبته وأعتقه ، وإن وجد له مالا غائباً يرجو قدومه بعد يوم أو يومين انتظره ، فإن جاء قضى منه مكاتبته وأعتقه ، وإن لم يكن شيء مما ذكرنا رده في الرق^(٣) ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما . وقال أبو يوسف رضى الله عنه لا يرده إلى الرق^(٤) حتى يتوالى عليه نجمان . ومن مات وله مكاتب كانت المكاتبه التي على المكاتب موروثه [للورثة] عن

(١) وفي القضييه ومن اختلف هو ومولاه .

(٢) وفي المرح قال : ولو كاتبه على عبد أو ثوب فإن كان يمينه في يدي العبد فهو جائز ، وإن كان العبد للغير لا يجوز لأنه لا يدعى أئتمر على تسليمه أم لا إلا إذا أجاز صاحبه فإذا أجاز يجوز ويرجع المميز على المكاتبه بيمينه ذلك البين ، هذا في رواية ، وفي رواية لا يجوز وإن أجاز وهو رواية الطحاوي ، هذا إذا كان بينه وأما إذا كان بغير عينه وسعى جلته ووصفه وقدره فإنه يجوز فإن أدى يمتق وإن لم يسع جلته يجوز أيضاً ويقع على الوسط ، وإن كاتبه على ثوب أو على دابة بغير عينه لا يجوز ولو أدى لا يمتق .

(٣) وفي القضييه والمرح إلى الرق .

(٤) من قوله وقال أبو يوسف إلى قوله إلى الرق ساقط من الأصل ثابت في القضييه والمرح .

مولاه ، كما يورث عنه سائر أمواله سواها^(١) ، وكان ولاء للكاتب إذا أدى
للكاتبة لمولاه [لا^(٢)] للورثة^(٣) . وإذا مات الكاتب في حياة مولاه أو بعد
وفاته ولم يترك ولاء بمكاتبته كان عاجزاً حياً^(٤) وصيتاً من مال مولاه^(٥) .
ولو ترك مالا فيه ولاء بمكاتبته أدبت عنه مكاتبته وجعل كأنه قد مات غير^(٦) .
وإذا خلقت^(٧) للكاتبة من مولاه كانت بالخير ، وإن شادت عجزت فصارت
أم ولد لمولاه ، وإن شادت مضت على مكاتبته وأخذت عقرها من مولاه
فاستغانت . به في مكاتبته^(٨) . ومن كاتب نصف عبده على مال قلب

(١) ولا يكون (أي للكاتب) موروثاً للآل قال : والدليل على أن الرقة لا تصير مورثة
أن المولى لو زوج ابنته من مكاتبته ثم مات لا يند النكاح ، ولو كانت مورثة وجب أن يند
لأن أحد الزوجين إذا ملك رقة صاحبه أو بعضاً منه يفسخ النكاح فلا أنه طلبها ثم أراد أن
يتزوجها لا يجوز لأن لها فيه حق للك وحق الملك يمنع إبداء النكاح ولا يند نكاحاً قد صح ،
وهذا كما يقول في الأمة المبروسة بالمعد الفاسد إذا تزوجها ابن البائع يبار ، ثم إذا مات البائع فللابن
حق الاسترداد ولا يند النكاح حتى يسترد . ولو أراد النكاح بعد موت البائع لا يجوز له من المرح .
(٢) زيادة من المرح . وهذه العبارة ساقطة من القضية .

(٣) حتى يرث الله كور من عصبة المولى دون الإناث . ولو أجهه الوارث يمتق ويكون المولى
من المولى لا من الوارث ، هذا إذا كان الوارث واحداً . ولو كان اثنين أو أكثر فأعجه أحدهما
لا يمتق ولا يبرأ إلا أنه إذا كان وحده فيمتق يمتق لالحق الملك . ولكن لما أنه يبرأ في ذمته لأن
تحت الحلق إبراء وهو يملك الإبراء ، وفي هذا الإبراء قائمة فذلكه فحق . وأما إذا كان اثنين فمعه
لا يبرأ لأنه لا يمتق وليس بصريح الإبراء حتى يبرأ فلم يصح ، وليس هذا ككاتب بين اثنين أعته
أحدهما يمتق لأن الملك بينهما فأعته ملك نفسه له من المرح .

(٤) كان في الأصل حراً أو ، والصواب حياً وهو تصحيح ، وهو ساقط من القضية .
(٥) وفي المرح : وإذا مات الكاتب قبل الأداء عاجزاً مات عبداً ، وإن مات من ولاء
مات عبداً على قول زيد بن ثابت رضي الله عنه ، وعلى قول علي بن أبي طالب رضي الله عنه يموت
حراً إذا أدبت كتابته من ماله بعد الموت ، وهو مذهبن فأخذنا بقول زيد بن ثابت في حال الحياة
وبقول علي بعد الوفاة .

(٦) وفي القضية جلت .
(٧) وفي المرح اعلم بأن المكاتب إذا جاءت بولد لسته أشهر أو أكثر أو لآل فادعى
المولى أنه ولده ثبت النسب ويمتق الولد ، صدقته المكاتبته أو كذبته ، فإن صدقته فلا يتكلم لأنها باقية
على ملك المولى ، وإن كذبته فمكاتبته لأنها لم تكن رقة ورقية ولها من ذل الرق فإذا نالت
مقصودها بغير مال لا يتبر تكذيبها ، ثم إنها بالخيار إن شادت عجزت نفسها فتصير أم ولد له ويسقط
العر ، وإن شادت مضت على المكاتبته وتأخذ العرق فتمتن به على أداء الكاتبة إذا كان العلوق
في حالة الكاتبة لأن المولى كالأب من منافعها ومكاتبته ، والعر يدل منافها .

أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول نصفه مكاتب على ذلك المال^(١) فإذا أدى إليه ذلك المال عتق^(٢) وسعى له في بقية قيمته . وقال أبو يوسف وعمد رضى الله عنهما : يكون العبد كله مكاتباً على ذلك المال ، وبه تأخذ^(٣) . ومن كاتب عبداً بينه وبين آخر وكاتب نصفه بغير إذن شريكه كان لشريكه إبطال ذلك ما لم يؤد العبد إلى مولاه الذى كاتبه ما كاتبه عليه^(٤) ، وإن لم يطل للولى الذى لم يكاتبه للكاتبية حتى أداها العبد إلى الذى كاتبه عليها ، فإنه قد عتق نصيبه ذلك ، وكان أبو حنيفة رضى الله عنه يقول : إن كانت للكاتبية وقت على العبد كله كان للذى لم يكاتبه أن يرجع على الذى كاتبه بنصف ما قبض من العبد فيأخذه منه ثم يرجع حكم العبد إلى حكم عبد بين رجلين أحدهما^(٥) ، ولا يرجع للولى الذى كاتب على المكاتب بشئ .

(١) والنصف الآخر مأثون له في التجارة أو من العرق .

(٢) وما فضل في يده من الكسب نصفه له ونصفه للولى لأنه إنما كاتب النصف وصلو النصف الآخر مستسمى ، فإن شاء عتق وإن شاء استسمى فغير مشقوق عليه ، وهذا قول أبي حنيفة لأن الكتابة عتقة بالتأني والعتق منه يجزأ كذلك الكتابة عنده متبرأ من العرق .

(٣) وفي اللطيف : ولو أنه دبر مكاتبه فكذلك هو بالخيار إن شاء عتق الكتابة ، وإن شاء مضى على الكتابة لأنه استغاد العتق من وجهين فهو بالخيار ، فإن مات مولاه وهو لا يخرج من التثنية فمولاؤه بالخيار ، وإن شاء سمي في ثلثي بدل الكتابة ، وإن شاء سمي في ثلثي العتقة . وقال أبو يوسف ومحمد عليه الأقل من ثلثي قيمته ومن عتق بدل الكتابة ولا خيار للاختلاف في ثلثي التمسك في الخيار والاختلاف في المقتار .

(٤) لأنه يؤدي إلى الضرر به في الحال من حيث لا يجوز بيه في الحال ، وفي ثاني الحال يبيع مستسمى فيكون له حق الفسخ من العرق .

(٥) في الجامع الكبير ص ٣٠٦ وقال أبو حنيفة في عبد بين رجلين كاتبه أحدهما على نصيبه خاصة فأذن شريكه له في ذلك وفي قبض للكتابة على ألف فلاكتسب العبد خمسة نصيبها للكاتب ونصفه للذى لم يكاتب ، فإن أداها المكاتب كلها للذى كاتب لم يرجع الذى لم يكاتب على الذى كاتب بئى ، وكذلك إن عجز العبد والمال في يدي الذى كاتب أو قد استهلكه لم يرجع شريكه عليه بشئ ، ولو كان الولي الذى كاتب قبض من العبد خمسة ثم ناه الآخر الذى لم يكاتب عن القبض قبض بعد ذلك خمسة رجع عليه الذى لم يكاتب بنصف الخمسة الأخيرة . وفي مختصر الحاكم لأن كاتب نصيبه منه بإذن شريكه جاز ولم يكن للأخر أن يبيع نصيبه فله أن يكاتبه ، وهذا قول أبي حنيفة . وقال أبو يوسف وعمد إذا كاتب أحدهما نصيبه بإذن شريكه فهو مكاتب كله بينهما =

بما أخذ منه شريكه . وإن كانت المكتابة وقعت على نصيبه من العبد كان الجواب كذلك أيضا ، غير أنه يكون للمكاتب أن يرجع على العبد بما أخذ منه شريكه فيستسميه فيه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : سواء كانت المكتابة وقعت من المكاتب على كل العبد أو على نصيبه من العبد ، وهو ^(١) كما قال أبو حنيفة رضى الله عنه فيها ^(٢) إذا كانت وقعت على كل العبد ، وإن كانت المكتابة وقعت من هذا المولى على نصيبه من العبد بإذن شريكه كانت جائزة ^(٣) وكان ما أداه المكاتب إلى القدي كاتبه ^(٤) يرجع القدي لم يكاتب على القدي كاتب فيأخذ منه نصفه ثم يرجع القدي كاتب بذلك على المكاتب حتى يسعى له فيه . وإن كانت المكتابة وقعت من القدي كاتب بإذن شريكه له في ذلك وفي قبض ^(٥) المكتابة كان كذلك أيضا إلا أنه ليس للشريك الذى لم يكاتب أن يرجع على القدي كاتب بشئ مما يقبضه من المكتابة ، فإذا قبض المكاتب جميع المكتابة حتى المكاتب وكان حكمه حكم عبد بين رجلين أحدهما . وإن نهى الشريك شريكه عن قبض المكتابة أو مات قبل قبض شريكه إياه انقطع إذنه بذلك وعاد حكم العبد إلى حكمه لو كانت المكتابة وقعت بإذن الشريك لشريكه ^(٦) في قبض شئ.

== وإن أخذ ما كاتبه عليه حتى نصيبه فكان لشريكه أن يأخذ منه نصيبه ويرجع به المكاتب على الغلام في قول أبي حنيفة وليس للشريك أن يضم للمكاتب نصيبه لأنه كاتب بإذنه اه ورقة ١٠٦ باب مكاتب الرجلين .

(١) وفي القضيّة فهو .

(٢) وفي القضيّة فيها .

(٣) وفي الصرح : فأما إذا أبان شريك صار مكاتباً بينهما فإن أدى إليهما ما حتى والولاء بينهما وجميع الكسب للمكاتب ، وإن أدى إلى أحدهما لا يمتنع إلا إذا وصل نصفه إلى الآخر إلا إذا أذن لشريكه بقبض الكتابة ، فإن أدى كله إلى المأمور حتى ، ولو أدى كله إلى الآخر لا يمتنع حتى يصل نصفه إلى المأمور ... الخ .

(٤) كذا في الأصول ولم أجد هذه العبارة في الصرح . وانظر أن بعض السلام سقط من

البيان (مشتركين القدي كاتب وبين القدي لم يكاتب و) أو مثله . والله أعلم .

(٥) كان في الأصل وفي بعض النسخ وفي قبض وفي القضيّة وقد قبض وحرف قد تمنع في .

(٦) وفي القضيّة يشير بإذن الشريك لشريكه .

من المكتبة في جميع ما ذكرنا ^(١) ، وهذا كله قول أبي حنيفة رضى الله عنه .
وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : هذه المكتبة مكتبة بجميع العبد ،
وهو بها مكاتب لمولايه ، فإن كان مولاه الذى لم يكتبه أذن لمولاه الذى كتبه
في قبض المكتبة فقبضها عتق العبد من مولايه جميعا ، وإن كان لم يأذن له
في قبضها لم يمتنع بقبض الذى كتبه إياها حتى يقبض المولى الآخر حصته
منها ، وبه نأخذ . ولا يجوز عتق للمكاتب لعبد ولا هبة شيئا ^(٢) من ماله
في حال مكاتبه عتق بعد ذلك أو عجز ^(٣) . ومن كاتب عبديه على ألف
درهم مكتبة واحدة إن أديا عتقا وإن عجزا ردا في الرق ^(٤) كانا بذلك
مكتبتين ، وكان للمولى أن يأخذ كل واحد منهما بالمكتبة كلها فأيهما أداها
إليه عتق وعتق صاحبه ، وكان له أن يرجع على صاحبه بحصته منها ، وكذلك
ما أداه من المكتبة من شيء كان له أن يرجع على صاحبه بنصفه . وإن
كانت المكتبة وقت على ألف درهم ولم يذكر في المكتبة شيئا غير ذلك

(١) إن كان موسرا فلعيريك خيارات ثلاثة ، وإن كان مسرا غليوان . من العرح .

(٢) وفي الفضية بقى مكان شيئا .

(٣) وفي العرح : ولا يجوز عتق للمكاتب لعبد ولا هبة شيئا من ماله . اعلم بأن للمكاتب
بعد الكتابة يملك مكاسبه وينافعه ، وله أن يصرف جميع التصرفات في المهر وخارج المهر ،
إلا أن العتق لا يملك ببذل أو بشير بطل ، ولا يجوز له أن يقول لعبد إذا أدبت إلى ألفا فأنت
حر ، لأنه تعليق العتق بالشرط وهو لا يملك ذلك لأنه لا يملك التحقيق فلا يملك التملك إلا المكتبة
فانه يجوز ، لأن هذا عقد مباداة ، إلا أن العتق يتزل بالأداء حكما ، وقد ثبتت بالحكم ما يطل
بالقصد ، ألا ترى أن الأب يملك كتابة عبد الصبي ولا يملك عتقه على مال ، وكذلك الوصي ،
وكذلك العيريك شركة مفاوضة يملك كتابة عبد بينه وبين شريكه ولا يملك عتقه على مال الخ .

(٤) وفي العرح : فإذا أدبتا عتقتا وإن عجزتا تردان في الرق على أن كل واحد منهما كقيل حاشن
من صاحبه أو لم يعترض هذا كان لم يقبل أو لم يقبل أحدهما بطل ؛ لأن هذه صفقة واحدة فيعترض
قبولها جميعا ، وأما إذا قبلا ، فليس إلا تصح هذه الكتابة لأن هذه كتابة بشرط الكفالة لأن
كل واحد يكون كقيل وكقيلة المكاتب لا تجوز ، ولا تجوز الكفالة عن المكاتب ببذل الكتابة
أيضا فوجب أن تصح إلا أنها تجوز استحسانا لأنه يصير كأنه كاتب كل واحد منها وعلق عتق
الآخر بأدائه فلذلك جازت ، فإذا أديا عتقا فإذا عجزا ردا في الرق وعجز أحدهما لا يصح لأن
الآخر يؤدي فيعتقان .

كانت المكتابة جائزة على ألف ، وكان على كل واحد منها حصته منها لمولاه لاشيء له عليه منها غير ذلك . ولا يجوز الكفالة من المكاتب في غير ما ذكرنا من المكتابة إذا وقعت عليه وعلى صاحبه إن أديا عتقا وإن عجزا ردا [في الرق] . وإن وقعت المكتابة من المولى على عبده مكتابة واحدة إن أديا عتقا وإن عجزا ردا فبات أحدهما كان للمولى أن يأخذ الباقي بجميع المكتابة ، وإن لم يمت واحد منها ولكن المولى أعتق أحدهما عتق وبطلت حصته من المكتابة ، وكان للمولى أن يأخذ كل واحد منها بمصة الآخر من المكتابة ^(١) ، فإن أخذ بها الذي أعتقه فأدّاها إليه كان له أن يرجع بها على المكاتب حتى يسعى له فيها ^(٢) . ولا يجوز الكفالة للمولى بما على عبده من المكتابة في غير ما ذكرنا من المكتابة ^(٣) إذا وقعت منه على عبده مكتابة واحدة إن أديا عتقا وإن عجزا ردا . وللمكاتب أن يكاتب عبده ويكون ولاؤه إذا أدى إليه المكتابة بعد أن صار خرا بأدائه المكتابة إلى مولاه للمكاتب الذي كاتبه . وإن أدّاها قبل ذلك فعتق كان ولاؤه للمولى . ولله الحر ^(٤) . وللرجل أن يكاتب عبد ابنه الصغير ، وللموصى أن يكاتب أيضا عبده بقيمته ، وليس لواحد منهما أن يعتق ذلك العبد على مال . وإنّا وله

(١) ويطلب الآخر بأداء حصته لأجل الأصالة والمعتق لأجل الكفالة . من الفرح .

(٢) وفي الفرح قول لم يعتق ولكه وهب النصف من أحدهما أو أبرأه من النصف الذي عليه الأصالة فذلك بمنزلة الاستيفاء . فله أن يجعل نصف ذلك من الآخر وله أن يطلب الآخر بخصته بالأصالة ويطلب هذا بالكفالة . ولو أنه وهب النصف من أحدهما بعتان جيّات ، وله أن يرجع على صاحبه بنصف ذلك لأن المدة تملك . ولو أنه لم يمت ولكنه أبرأه من الجميع لا يعتقان ؛ لأنه أبرأه عن النصف لأجل الأصالة والنصف لأجل الكفالة وبرأه الكفيل لا توجب برأه الأميل فله أن يطلب الآخر بالنصف فإذا أدى عتقا مما .

(٣) وفي الفرح : ولا يجوز للمكاتب أن يكفل عن أحد بمال ولا بغير مال ؛ لأنها تبيع وتبرعات أئمة لا تجوز ، ولا يجوز أن يكفل رجل عن الكفالة للمولى ، لأن الكفيل يجعل ماله المكفول عنه وهما من المكفول عنه لا يجبر على الأداء ؛ لأنه بالخيار بين الجز والأداء ، فلو جازت الكفالة لكان الكفيل مجبرا على الأداء فيكون على الكفيل أكثر مما على الأميل فلهذا لم يجز .

(٤) ولا يثبت من الأعلى (أي المكاتب الأعلى) لأنه ليس من أهل الولاء فثبت من الأول ، وكذلك لو أديا جيّات ولاؤهما جيّات من المولى له من الفرح .

للمكاتب ولد من أمة ابتاعها كان كسبه لأبيه وعق بعتاق أبيه^(١). وإن مات
المكاتب ولم يترك مالا خلفه ابنه هذا في المكتبة فيسمى فيها على نجومها ،
فإذا أداها عتق وعق أبوه^(٢). ومن ملكه المكاتب من ولده وإن سفل
ومن والده وإن علا لم يكن له أن يبيعه وكان له كسبه ، فإذا أدى المكاتب
المكتبة عتق وعق معه من اشتراه ممن ذكرنا^(٣). وإن اشترى سوى من
ذكرنا من ذوى أرحامه المحرمات^(٤) فإن أبا حنيفة كان يقول : له أن يبيعه
جميعا . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : ليس له أن يبيع أحداً منهم وهم^(٥)
في حكم من سواهم من ذوى أرحامه المحرمات^(٦) ، وبه نأخذ . وإن مات
المكاتب والمكتبة عليه وترك من اشترى ممن له يبيعه في قول أبي حنيفة
رضى الله عنه ، ومن ليس له يبيعه في قوله من ذوى أرحامه المحرمات ، فإن أبا حنيفة
رضى الله عنه قال يباعون جميعا ، وسواء في ذلك بين الوالدين وغيرها إلا في ولده
فإنه قال يقال له : إن أدبت المكتبة حالة قبلناها منك وعتقت وعق أبوك
بعتاقتك ، وإن آيت ذلك كنت أنت وأبوك مملوكين . وقال أبو يوسف

(١) وفي الفرج : وصورة رجل كاتب أمة حاملا لجاءت بولد قالوه يدخل في كتابة الأم ،
وكذلك لو كاتب عبده . ثم إن المكاتب اشترى أمة فاستولفها دخل الولد في الكتابة وللولى
أن يطلب الأصيل دون الولد ، لأن الولد لم يدخل قصدا وإنما دخل تبعا ، وليس له أن يطالب
البيع في حال قيام الخبوع إلا أن مال الولد من كسب الوالد إلا أن الرجل ينفق المؤدى قياسا
واحتصاصا ؛ لأنه أدى عن عبده فاسد فصار كالبيع الفاسد ، فإذا أدى يفتق ويقت الولد .

(٢) ويرث من الأب والأم . من الفرج .

(٣) وفي الفرج وأما في الولد المشتري وإن سفل أو الوالدين وإن علوا إذا اشترى المكاتب
يدخلون في كتابته كالولد للولد سواء ، إلا في فصل وهو أنه إذا مات بغير مال فيقال لهم إما أن
تؤدوا الكتابة حالا أو ردوناكم في الرق .

(٤) كالأب والأم ونحوهما . الفرج .

(٥) وفي القبيضة وهو مكان وهم .

(٦) وأمثال في ذلك أصلا وقال : كل من ملك الحر يفتق عليه ، فإذا ملك المكاتب يكاتب
عليه ويعوم مقامه . وكل من اشترى الحره تصير أم ولد ، فإذا اشترى المكاتب صارت أم ولد له فله
أن يؤدى الكتابة من كسب الولد . من الفرج .

ومحمد رضى الله عنهما : كل ذوى أرحامه الحرمات [فى] هذا فى حكم ابنه المولود فى المكاتب من أمة كانت له ، يسمون فى المكاتب على نجومها ، فإن أدوها عتقوا وعتق المكاتب الميت ، وإن عجزوا عنها عادوا [وعاد] المكاتب الميت رقيقا ، وبه نأخذ . وإذا ابتاع المكاتب زوجته لم يفسخ بذلك نكاحه وكانت زوجته على حالها^(١) وله أن يبيعها إلا أن يكون ابتاعها وولداً كانت ولدته منه فإنه إن كان كذلك لم يبيعها ، وإن طلقها بعد ابتياعه لإياها طلاقاً بأنها منه ثم أراد أن يتزوجها بعد ذلك لم يكن له ذلك^(٢) . ولو كان ابتاعها دون ولدها منه كان له فى قول أبى حنيفة رضى الله عنه بيعها ، ولم يكن له ذلك فى قول أبى يوسف ومحمد رضى الله عنهما ، وبه نأخذ . ومن غر من المكاتبين فى أمة ابتاعها فوقع عليها ثم استحققت عليه كان عليه عقربا^(٣) ويؤخذ به فى المكاتب . ولو كان ذلك الفرور فى نكاح والمساأة على حالها كان عليه عقربا بعد العتق . والمأذون له فى ذلك كالمكاتب فى جميع ما ذكرنا^(٤) .

(١) وذلك لأن المكاتب له حق الملك لا حقيقة الملك وحق الملك لا يفسد النكاح بعد صحة النكاح إلا أنه يمنع إتمام النكاح . الفرع .

(٢) وفى الفرع ثم هاهنا لو نطقها طلاقاً رجعيًا له أن يراجعها فإن طلقها تطليقة بائنة غلبت له أن يتزوجها بعد ذلك ، ألا ترى أن المكاتب إذا تزوج مكاتبته على أمة ثم إن المكاتب تزوج الأمة ثم طلق المكاتبته قبل الدخول عاد نصف الأمة إلى الزوج ، ولا يفسد النكاح حتى يفضى القاضى أو ترد المكاتبته على الزوج نصفها ، فلو لم يتزوج الأمة حتى طلق المكاتبته قبل الدخول والأمة فى أبهى المكاتبته فأراد أن يتزوجها لا يجوز ، ألا ترى أن رجلاً لو تزوج ابنته الثالثة برضاها من المكاتب جاز فإذا مات المولى فورثت الابنة ما على المكاتب لا يفسد النكاح ، ولو لم يتزوجها حتى مات المولى ثم أراد أن يتزوجها لا يجوز .

(٣) وفى نسخة الفرع مهرها مكان عقربا والأصوب عقربا ، ويمكن أن يهر من المهر بظهر مجاز لأنه تأم مقام للمهر .

(٤) وفى الفرع اعلم بأن المكاتب إذا اشترى أمة فاستولدها فجاء رجل فاستحقها فالولد ولحق ويرد الولد ويترد المهر للرجال . ولو كان تزوج امرأة على أنها حرة فإذا هى أمة لرجل إن كان ذلك الرجل أذن لها بالنكاح فالنكاح جائز ، وإن كان لم يأذن لها بالنكاح فالنكاح فاسد فيأخذ المهر بعد الحرية إلا إذا كانت بكرًا فالتنصيص يؤخذ للرجال لأنه دين جنابة ، هذا إذا كان المولى لم يأذن لمكاتب بالنكاح ، ولو كان أذن له فالنكاح يؤخذ للرجال ؛ لأن الإذن بالنكاح يشاؤل الجائر والفساد جميعا ، وهذا كله عند أبى حنيفة وأبى يوسف . وقال محمد : الولد يكون حراً =

ومن كاتب أمته على^(١) نفسها وعلى^(٢) ابنين لها صغيرين كان ذلك جائزة ، فإن كبرا فآدى أحدهما جميع المكتابة أو أدياها جميعا أو أديها أمهما لم يرجع من أديها منهم على بقيتهم منها بشئ . ومكتابة النصراني عبده النصراني على أرطال من خر مساة جائزة^(٣) فإن أسلم أحدهما قبل أداء المكتابة بطلت الحرة ولم تبطل المكتابة وكان على المكتاتب قيمة الحرة لمولاه يؤديها إليه على نجوم المكتابة فإذا أديها عتق^(٤) . ومن كاتب عبده وهو مريض على ثلاثة آلاف درهم إلى سنة وقيمة العبد ألف درهم ثم مات المولى^(٥) فلم يجز ذلك الدية فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما كانا يقولان يقال للمكاتب إن أديت [ثلثي] المكتابة الآن قبل ذلك منك وكان الباقي منها عليك إلى الأجل القدي وقت المكتابة عليه ، فإن فعل ذلك وإلا رد في الرق . وقال محمد رضى الله عنه : يقال له إن أديت ثلثي قيمتك الآن قبل ذلك منك وكان ما بقى عليك من المكتابة إلى أجله ، فإن فعل ذلك وإلا رد رقيقا^(٦) . قال أبو جعفر : قول محمد رضى الله عنه عندنا في هذا أجود ، وهو قول زفر

في هذه الفصول ؛ لأن الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين قالوا : وله الفرور حر بالقيمة ولم يخلصوا بين أن يكون حرا أو مبدا إلا أنهما قالوا هذا انصرف إلى الحر ؛ لأن الحر يملك المتاع فيملك عتق الولد بالقيمة . فاعرفت الجواب في الكتابة فهو جواب في العبد المأذون .

(١) وفي القصة من مكان على في الموضعين كليهما .

(٢) لأن الحرة لم كالمصير لنا والمختار لهم كالمالفة لنا . العرح .

(٣) وفي الفرح : بعد ذلك إذا أسلم أو أسلم أحدهما اعطى إلى القيمة حتى لو أدى الحرة لا يمتنع ، وإذا أدى القيمة يمتنع ؛ لأن الكتابة عن الحرة كانت جائزة في حالة السكر إلا أنه يجوز من تسليمه بالإسلام فيقبل إلى القيمة . وروى عن محمد أنه قال : تبطل الكتابة لأنه يجوز عن تسليم ما وقع عليه النقد فصار كآله يجوز نفسه . وإن شئت زيادة التفصيل فليكن بالفرح .

(٤) ولا مال له . العرح .

(٥) ولو كاتب على ثلاثة آلاف وقيمتها ثلاثة آلاف يقال له بطل ثلثي الكتابة حالا بالإجماع . ولو كانت قيمته ثلاثة آلاف فكاتبه على ألف إلى سنة فإنه يقال له : بطل ثلثي قيمتك حالا ويمتنع بالإجماع ، وكذلك لو كاتبه على ألفين وقيمتها ثلاثة آلاف . ولو كانت قيمته ألفين فكاتبه على ثلاثة آلاف درهم إلى سنة فإنه يقال له : بطل جميع قيمتك وهو ثلثا الكتابة عند أبي حنيفة وأبي يوسف ، وعند محمد يقال له : بطل ثلثي القيمة اضمن العرح .

رضى الله عنه . ولا تجوز وصية المكاتب في ماله وإن خلف وفاء ، ولا تجوز وصايته على ابنه الصغير إلا أن يمتن قبل وفاته ثم يموت بعد ذلك ^(١) . وأما إن لم يمتن في حياته لم يكن وصيه وصيا على ابنه الصغير كوصاية وصي الحر على ابنه الصغير ^(٢) . والخيار في المكاتب جائز كما يجوز في البيعات ^(٣) . والمكاتب في الشفعة له وعليه فيما بينه وبين مولاه وفيما بينه وبين من سوى مولاه كالحر . ومن أعتق مكاتبه وهو مريض ثم مات ولا مال له غير الذي كان بقي له عليه من مكاتبته له فلم يميز ذلك الورثة له فإن عليه أن يسمى لورثة مولاه في الأقل من ثلثي ما بقي عليه من [جميع] المكاتب ومن ثلثي جميع قيمته ^(٤) . ومن أعتق

(١) لأن الولاية تنتقل إليه عند الموت وعند الموت كان حرا فانتقل الولاية نصار كوصي الحر . من الفرح .

(٢) وإن مات من وفاء قبل الأداء يكون وصيا على أولاده الذين دخلوا في كتابه دون الأولاد الأحرار الذين ولدوا من امهاته حرة ، فيكون أضيق الأوصياء كوصي الأم فيكون له ولاية الحفظ ولا يكون له ولاية البيع والعراء . وأما وصيه بالمال فلا يخلو من ثلاثة أوجه : وفي وجه لا تجوز بالإجماع ، وفي وجه تجوز بالإجماع ، وفي وجه اختلفوا فيها . أما التي تجوز بالإجماع (فهي) أن يقول إذا أعتقت ثلث ماله وصية فأدى فعتق ثم مات صحت الوصية لأنه أضاف الوصية إلى الحرية والحر من أهل الوصية ، والتي لا تجوز بالإجماع (فهي) إذا أوصى بين ماله لرجل فأدى فعتق ثم مات لا تجوز ، لأنه لم يصف الوصية إلى الحرية وإنما أوصى بعتق من يملك ذلك اليوم وذلك ماله المكاتب ومالك المكاتب لا يجهل المرفوع إلا إذا أجاز بعد تلك الحرية فتجوز ؛ لأن الوصية مما يجوز بلفظ الإجازة ، ألا ترى أن رجلا لو قال لورثته أجزت لكم أن تسلموا ثلث مالي لفلان فهذا يكون منه وصية . وأما الوجه الذي اختلفوا فيه وهو أن يقول أوصيت بثلث مالي فأدى ثم مات لا يصح الوصية عند أبي حنيفة لأنه لم يصفها إلى حال الحرية فتعلق وصيته بها يعني ماله في وقت الوصية وذلك لا يحمل المرفوع ، وعند أبي يوسف ومحمد يجوز . وكذلك لو قال المكاتب كل مملوك أملكه إلى ثلاثين سنة فهو حر فأدى فعتق فبعد ذلك ملك عبدا وإما لا يمتن عنده وعند أبي يوسف ومحمد يمتن ما ملكه بعد الحرية ، هنا كله إذا مات المكاتب بعد الأداء ، ولو مات المكاتب قبل الأداء عن وفاء لا تجوز وصيته ؛ لأنه وإن حكم بعتقه قبل موته بلا فصل فذاك ساعة لطيفة لا تسع لفظ الوصية فلا تجوز وصيته بالإجماع ؛ لأنها تكون وصية عبد والمبد ليس من أهل الوصية . اهـ الفرح .

(٣) إن كان ثلاثة أباء ، وإن كان أكثر من ذلك فالمكاتب فاسدة في قول أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد جائزة . اهـ من الفرح .

(٤) فإن كان يخرج من الثلث يمتن مجانا ، وإن كان لا يخرج من الثلث ولم يميز الورثة فإنه ينظر إلى ثلثي قيمته وإلى ثلثي باقي الكتابة فله الخيار إن شاء يمتن في ثلثي الكتابة مؤجلا ومنا =

مكتاباً بينه وبين آخر فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : لا ضمان عليه في ذلك لشريكه ، موسراً كان أو معسراً ، ولكن المكتاب يسمى لمولاه الذي لم يبتقه في حصته من المكتابة ، فإن أدى ذلك إليه عتق وكان ولاؤه لموليّه وإن حجز عن ذلك قضى بحجزه وعاد حكمه إلى حكم عبد بين رجلين أعتقه أحدهما . وقال أبو يوسف رضى الله عنه : قد بطلت المكتابة بهذا العتاق وعاد حكم المعتق إلى حكم عبد بين رجلين غير مكاتب أعتقه أحدهما^(١) . وقال محمد رضى الله عنه : إن كان المعتق موسراً ضمن لشريكه الأقل من قيمة نصيبه من العبد وبما بقي له عليه من المكتابة ، وإن كان معسراً نعى المكتاب في ذلك وكان ولاؤه للمعتق خاصة دون شريكه ، وبه نأخذ .

كتاب الولاء

قال أبو جعفر : الولاء لمن أعتق كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم^(٢)

== قول أبي حنيفة ، وقال أبو يوسف ومحمد ينظر إلى متى القية وإلى متى باقى الكتابة فيلزمه الأقل بلا خيار ، وإنما كان كذلك لأن الكتابة سبقت العتق والعتق في المرسى بمنزلة التدبير ، ومن دبر مكاتبه لحكمه هذا . اهـ المرح .

(١) كذا في الأصل . وفي الفيزية وقال أبو يوسف ومحمد قد بطلت المكتابة بهذا العتاق الخ . وفي المرح : وعلى قول أبي يوسف ومحمد عتق كله والولاء يثبت منه إلا عند أبي يوسف إن كان موسراً يضمن نصفه لغيره ، وإن كان معسراً يسمى العبد في الأقل ، هذا إذا أعتقه أحدهما ولو لم يبتقه ولكن دبره صار نصيبه مدبراً ويكون مكاتباً على حاله ؟ لأن التدبير لا ينافي الكتابة فإن أدى العتق ، ولو لا يثبت منها جميعاً . وإن حجز صار كعبد بين اثنين دبره أحدهما صار نصيبه مدبراً ولغيره خمسة خيارات إن كان موسراً ، وإن كان معسراً فأربعة خيارات ، وهذا قول أبي حنيفة ، وعلى قول أبي يوسف ومحمد صار كله مدبراً وكان التدبير لا ينجز ، والكتابة لا تمنع هل الملك إلى الملك فبطلت الكتابة فضمن لغيره نصف القية موسراً كان أو معسراً لأن هذا خيار حسب المال ، وهذا قول أبي يوسف ، وعلى قول محمد وجب أن يضمن الأقل من نصف القية ومن جميع ما بقى من الكتابة . فهذا كما ترى يعلم منه سقوط مسألة التدبير بين قول أبي يوسف ومحمد من الأصول ، والله أعلم ، أو هي من الظاهر المرح .

(٢) وهو قوله عليه الصلاة والسلام : الولاء لمن أعتق ، أخرجه الستة عن عائشة رضى الله عنها أنها لما اشترت بريرة اشترط أهلها أن ولأهأهم نسألت النبي صلى الله عليه وسلم فقال : « أعتبتها فلأهأهم الولاء لمن أعتق » أخرجه البخارى في المكتاب ، ومسلم وأبو داود في العتق ، والترمذى في الولاء ، والنسائى وابن ماجه في الأحكام ، ومسلم عن أبي صالح عن أبي هريرة ، والبخارى عن ابن عمر في المكتاب وفي الفرائض . من نصب الرأية باختصار .

وسواء في ذلك الرجال والنساء فيما يمتقون ، وسواء في ذلك من عتق بقوله مولاه^(١) أو بعتق عنه بأمره في حياته ، أو بعد وفاته ، أو بأداء مكاتبه إليه ، أو بأداء مال إليه أعتقه عليه ، أو بعتق بعد وفاته بتدبير كان منه في حياته ، وكذلك ما أعتق بعد وفاة رجل من أمهات أولاده فإن ولاده أيضا يكون له^(٢) . ومن أعتق مملوكة سائبة كان كعتقه ليطأ غير سائبة . وكان ولاؤها له . ومن أعتق على رجل بحق ملكه إياه برسم يده ويثته كان ولاؤه له أيضا . ومن قال لرجل أعتق عبدك عني بألف درهم فأعتقه عنه على ذلك كان ولاؤه للأمر كمو لو ابتاعه ثم أعتقه عن نفسه . ومن أعتق عبده عن^(٣) واجب عليه من ظهار أو من كفارة كان ولاؤه [له] كما يكون له لو أعتقه

(١) وفي القيسية يقول من مولاه .

(٢) اعلم أن كل من حصل المتق من جهة ثبت ولاه المتق منه ، سواء اشترط الولاء أو لم يشترط أو تبرأ من الولاء ، وسواء كان المتق يبدل أو يغير يبدل وعتق بالإعتاق أو بالقرابة ، وسواء كان المتق عن غير واجب أو واجب ككفارة القتل والصوم والظهار واليمين والتزويج ، وبوت الولاء منه لا يمنع جوازها عن الكفارة لأن الولاء ليس بمال وإنما هو سبب التورث ، ألا ترى لو أن رجلا أعتق عبدا فعهد شاهدان أن هذا متق فلان لرجل آخر ففرض القاضي بالولاء للمعهود له ثم رجعا لا يضمنان للمعهود عليه شيئا لأنهما لم يتلقا عليه المال فلا يكون عبدا يبدل فيجوز عن الكفارة ، ثم لا يخلو إما أن يكون المتق مسلما أو ذميا أو حريا والمتق مسلم أو ذميا أو حريا فإن كان المتق مسلما والمتق مسلم ثبت الولاء منه وورث الأصل من الأسفل ولا يرث المتق من المتق . ولو كان المتق ذميا جاز وثبت الولاء منه ، وكون المتق كافرا لا يمنع ثبوت الولاء كالنسب والكفر لا يمنع ثبوت النسب ولكن لا يرث منه ، لأن المسلم لا يرث من الكافر إلا إذا أسلم المتق قبل الموت . ولو كان المسلم دخل دار الحرب فاشتري عبدا فعتقه عني لأنه لا يثبت الولاء منه عند أبي حنيفة ومحمد . وقال أبو يوسف ثبت الولاء منه استصناة حتى إنها لو خرجا إلى دار الإسلام لمسلمين فلا يرث المتق من المتق (أي عندهما) وللمتق أن يوالى من شاء عندهما ، وعند أبي يوسف ليس له أن يوالى أحدا ، ويرث المتق من المتق ، هذا إذا كان مسلما . ولو كان المتق ذميا فهو والمسلم سواء في حكم عتق ولو كان المتق حريا فإن كان في دار الإسلام عتق وثبت الولاء منه ، سواء كان المبد ذميا أو مسلما أو حريا ، وإن كان في دار الحرب فعتق والمسلم يستأن ويثبت الولاء منه . ولو كان المبد حريا فعتقه باطل إلا بالتفدية بالاتفاق وإذا أعتق بالتفدية لا يثبت الولاء منه في قول أبي حنيفة ومحمد ، وفي قول أبي يوسف يثبت الولاء منه ، وكذلك تدبيره باطل ، وأما استبداله لجائر فصارت أم ولد له لا يجوز بيعها من الصرح .

(٣) كان في الأصل على والصواب على القيسية عن .

متطوعاً^(١) بقتاقه . ومن أعتق عبده عن غيره بغير أمره كان حراً عن نفسه وكان له ولاؤه ، أجاز ذلك الذي أعتقه عنه أو لم يجره ، وسواء في ذلك كان الذي أعتقه عنه حياً أو ميتاً . وعتق المسلم اليهودي والنصراني والمجوسي في استحقاق الولاء بذلك كعتاق المسلم سواء ، إلا أنه إن مات على دينه لم يرثه لاختلاف دينهما ، كما لا يرث ابنه الذي [على] غير دينه لاختلاف دينهما . ومن أعتق من أهل الكفر عبداً مسلماً عتق عليه وكان ولاؤه له ، ولم يمنعه من ذلك كفره كما لا يمنعه كفره من ثبوت أنساب المسلمين منه إذا كانوا من ذوى أنسابه . ولا يرث النساء بالولاء إلا ما أعتقن أو كاتبن أو أعتقن من أعتقن أو كاتبن من كاتبن^(٢) . ومن تزوج من العبيد بإذن مولاه مولاة لقوم فولدت منه ولداً كان ولاؤه لمولى أمه ، فعتق عتق أبوه بعد ذلك جر ولاؤه^(٣) . ولا يبرر الولاء إلا الأب لا يبرره من فوقه من الآباء ممن بعد ولا ممن قرب . وإذا أعتق الرجل أمة فتزوجها رجل مسلم ليس بربى ولا مولى عتقة لربى فولدت منه ولداً فإن أبا خيفة رضى الله عنه كان يقول : ولاؤه لمولى أمه ؛ لأن أباها لا نسب له بولا ولاه عليه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : حكمه في هذا حكم أبيه ولا ولاه عليه في هذا لمولى أمه ، وبه نأخذ . ولو أن عبداً تزوج [أمة] لقوم لمخلت منعه ثم أعتقها مولاها وهي حامل كان له ولاؤها وولاء ولدها ، ولم يتحول ذلك الولاء أبداً إلى موالى أبيه وإن أعتق أبوه . وللمدة التي يعلم بها أن

(١) وفي القيسية متبرعا .

(٢) لقوله عليه الصلاة والسلام : « ليس للنساء من الولاء إلا ما أعتقن أو أعتق من أعتقن أو كاتبن أو كاتبن من كاتبن أو دبرن أو دبرن من دبرن أو جر ولاه معتقن » أخرجه رزين البغدادي من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده كما هو في منية الأمل ص ٣٠ وفي الصرح عبد تزوج حرة فولدت ولداً فولاه لمولى الأم . ولو أن امرأة اشترت العبد فأعتقته بجر ولاه الولد إلى نفسه فلو مات المقتن ثم مات الولد فبراته لها ؛ لأنها عصبة مطلقها . وكذلك لو اشترت عبداً فتزوج بامرأة حرة أو بمولاة قوم ثم ولدت ولداً فأعتقت المرأة العبد ثبت ولاد العبد منها وبجر ولاه الأولاد .

(٣) قلت : وصورة جر الولاء مرت في ولاد النساء .

الأمه كانت حاملا بالولد يوم أعقت أن تأتي^(١) به بعد عتها بأقل من ستة أشهر ، فيعلم بذلك أنها كانت حاملا يوم عقت ، إلا أن تكون في عدة من طلاق بئن أو موت زوجها ، فيكون ما جاءت به لأقل من ستين محكما بوقوع الفسق عليها وهي حامل به . ويجاز لمن لا ولاء عليه لأحد^(٢) أن يوالى من شاء من الأحرار^(٣) ، وله أن يتحول بعد ذلك بولائه عن والاه إلى غيره من الأحرار ، إلا أن يكون الفى والاه قد عقل عنه ، وإن كان قد عقل عنه لم يكن له أن يتحول بولاية عنه إلى غيره^(٤) . ومن والى رجلا وله أولاد صغار فليهم يكونون بذلك موالى^(٥) للذى والى أبوم^(٦) . ومن توفى عن عليه ولاء عتاق وتترك من عصبته ذوى أرحامه ممن يحوز ميراثه كانوا بذلك أولى من مولاه الذى أعتقه ، وإن كان له من ذوى أرحامه من لا يحوز ميراثه كله ، ولكنه يحوز بعضه ، أو كانت له زوجة لا وارث له غيرها ، أو كان المفق امرأة لها زوج

(١) وفى الفقيه وهو أن تأتي .

(٢) وكل من كان له ولاء عتاقه فليس له أن يعقد عقد ولاء مولاة ، سواء كان ولاء العتاقه معلوما أو موقوفا ، لأن ولاء المولاة أخف من ولاء العتاقه ، لأن مولى المولاة أجدد .
إلى أن قالوا فى أولى ١ هـ من الفرح

(٣) وعقد الولاء أن يقول أنت مولاى جنانى عليك وجنانك على وميراثى لك إن مت ، فإذا مات فميراثه للأعلى إن لم يكن له وارث ، ولا يرث الأسفل من الأعلى إلا إذا شرط ميراث الأعلى لنفسه ، ومن أسلم على يدى رجل فبفس الإسلام لا يعقد الولاء وله أن يوالى من شاء إن شاء وال الذى أسلم على يديه ، وإن شاء والى غيره أم من الفرح . قلت وفى رد المحتار ج ٥ ص ٨٧ قوله وكذا لم شرط الإرث من الجانبين أى بعد استيفاء الشروط الآتية فى كل منهما ، فثبت كل صاحبه الذى مات قبله ، وقد ذكر فى حاشية السكب من غير خلاف ، وهى المقدس عن ابن شيا أنه عند أبي حنيفة يصير الثانى مولى الأول ويطلق ولاء الأول . وقال : كل مولى صاحبه . ونعمه فى الصربالية . وهى الخلاف أيضا فى غاية البيان عن الخطة .

(٤) لأنه ضمن عنه فيكون ولاؤه ثابتا عنه خراجا لخصانه . أم من الفرح .

(٥) وفى الفرح : والمرأة إذا حاققت رجلا عقد الولاء يثبت ولاؤها منه وولاء أولادها الصغار أيضا على قول أبي حنيفة ، وعلى قول أبي يوسف وعبد لا يثبت ولاء أولادها الصغار منه .

(٦) وفى الفقيه : أبوم . وفى الفرح : ولا يثبت ولاء أولاده الكبار لأنه لا ولاية له على أولاده الكبار .

لا وارث لها غيره كان الذي يفضل من ميراث هذا المولى وهذه المولاة^(١) للذي له ولاؤه ولو لم يكن ولاء هذا المتوفى ولا هذه التوفاة ولاء عتاقة ولكنه ولاء مولاة لم يكن للمولى في هذا ميراث مع ذى الرحم ، وكان ذو الرحم أولى بالفاضل عن القرائض من المال منه ، وكان ما بقى بعد نصيب [الزوج وبعد نصيب] الزوجة له . ومن ترك ابن مولاة وأبا مولاة فإن أبا حنيفة ومحمداً رضى الله عنهما قالا : ميراثه لابن مولاة دون أبي مولاة ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف رضى الله عنه : ميراثه بين أبي مولاة وابن مولاة على ستة أسهم : لأبي مولاة من ذلك سهم ، ولابن مولاة من ذلك خمسة أسهم . ومن ترك جد [مولاة] أبا أبيه وأخا مولاة لأبيه وأمه أو لأبيه فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : ميراثه لجد مولاة دون أخيه^(٢) مولاة لأبيه وأمه^(٣) ، وبه نأخذ^(٤) . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : ميراثه بينهما نصفان^(٥) والولاء للكبير^(٦) . وتفسير ذلك أن يترك المتوفى ابن مولاة وابن ابن مولاة فيكون ميراثه لابن مولاة دون ابن ابن مولاة^(٧) . وما^(٨) اعتقته المرأة من مملوك ثم ماتت ولها ولد من غير قومها كان ميراث مولاها إن مات لولدها إن كان ذكراً وكان عقل جنائز

(١) وفي الفضية المولاة والصواب الولاء أى المطة التى ذكرت فى المسألة .

(٢) وفي الفضية أخوه مولاة .

(٣) وهو قول أبى بكر الصديق رضى الله عنه لأنه لا يورث الإخوة والأخوات مع الجد اهـ الفرح .

(٤) وفي الفضية قال أبو جعفر : قول أبى حنيفة أجود .

(٥) لأن الجد يقاسم الإخوة كأجدهم . الفرح .

(٦) وفي الفضية باب الولاء لذكر ولده للأكبر .

(٧) وفي الفرح وهذا (معنى) قول الذى قبل الله عليه وسلم . قلت : هو من قول ساداتنا عمر وعلى وابن مسعود وزيد بن ثابت رضى الله عنهم ، أخرجه عنهم البيهقي وعبد الرزاق والدارقطني .

(٨) وفي الفضية ومن .

مولاهما على قومها لا على ولدهما^(١). ومن كان له نسب وجرى عليه ولاء فإن عقل جنائياته على ذوى ولاته دون [ذوى] نسبه^(٢). ومن ابتاع عبداً ثم أفرأه بآله قد كان أعضه وأنكر ذلك بآله كان حراً وكان ولاؤه موقوفاً^(٣). ومن أعتق من أهل الكفر عبداً له كافرأ في دار الحرب لم يكن بذلك مولاه.

(١) وفي الفهرست: ولو أن امرأة من بني همدان تزوجت رجلاً من بني أسد فولدت ولداً ثم إنهما أعتقت عبداً بالولاء ثبتت فيها (لوهما) وولدها تبع للأب من بني أسد. فإذا ماتت ثم مات المتق فبهاه لابن المعتدة وهو ولد الأسد. ولو جرى جنابة تكون على طائفتها من بني همدان فبهاه لبني أسد والعتق على بني همدان، وقد يجوز مثل هذا أن يكون الميراث كثير والضمير على الغير، ألا ترى أن رجلاً له خال وابن عم فنقلته على الخال وميراثه لابن العم.

(٢) وفي مبسوط السرخسي ج ٨ ص ١١٧: امرأة من بني أسد أعتقت عبداً لها في ربتها أو قبل ربتها ثم لقت بدار الحرب فسببت فاشتراها رجل من همدان فأعتقها فإنه يعتق العبد بنو أسد في قول أبي يوسف رحمه الله الأول، وترته المرأة إن لم يكن له ولوث، لأن قبل ربتها كان عقل جنابته هذا المتق على بني أسد باعتبار نسبة المعتدة إليهم، وذلك باق بعد السبي، وبعد ما عتقت هي منسوبة إليهم بالنسب أيضاً فكان عقل جنابته عليهم، ألا ترى أنه بعد السبي قبل المتق كان المحكم حكماً فلا يزاد بالمتق إلا وكافة ثم رجع يعقوب بن هناد وقال يعتق عنه همدان وهو قول محمد رحمه الله تعالى، لأن المعتدة لما سببت فأعتقت صارت منسوبة بالولاء إلى قبيلة معتقها فكذلك معتقها يكون منسوباً إليهم بواسطتها، وهذا لأن ولاد المتق في المحكم أقوى من النسب، ألا ترى أن عقل جنابته يكون على قوم معتقها. ولو أعتقت بعد هذا عبداً كان مولى لقوم معتقها فكذلك ما سبق، وقبل الردة إنما كان المتبر النسبة للانضمام ولاد المتق عليها فإذا ظهر ولاد المتق كان المحكم له كما ينسب الولد بالولاء إلى قوم أمه، ما لم يظهر له ولاد في جانب أبيه، فإذا ظهر كانت المحكم له، وكذلك لو كانت معتقة للأولين لما بينا أن الولاء الثابت عليها للأولين قد بطل حين سببت وأعتقت فكذلك ما يبتنى عليه من ولاد معتقها.

(٣) فإن صدقه البالغ بعد ذلك لزمه الولاء ورد الثمن لأنه أفرأه يطلان البيع وأنه كان حراً من جهة جن بابه، وكذلك إن صدقه ورثته بعد موته. أما في حق رد الثمن فلا بد أوجب من الفكرة والفكره حقه. وأما في حق الولاء ففي القياس لا يصير تصديق الورثة لأنهم يترمون الميت ولاد قد أنكره وليس لهم عليه ولاية إلزام الولاء، ألا ترى أنهم لو أعتقوا عنه عبداً لم يترمه ولاؤهم، فكذلك هنا ولكنه استحسن فقال: ورثته بخلقه بعد موته ويعومون مقامه في حقوقه فيكون تصديقهم كتصديقه في حياته. ألا ترى أن في النسب يجعل إقرار جميع الورثة إذا كانوا عدداً كإقرار المورث، فكذلك في الولاء. انتهى مبسوط السرخسي ج ٨ ص ١١٠.

وكذلك لو دخلا بعد هذا العتاق إلى دار الإسلام لم يكن مولى للذي كان أعتقه
بذلك [العتاق الذي كان منه في دار الحرب ، وكذلك لو لم يصفه] ولكنه
دبره . ولو كان مكان العبد أمة كانت كذلك أيضاً . ولو لم يمتق الأمة ولم
يدبرها ولكنه أولدها ثم أخرجها إلى دار الإسلام وحمل مسلمان ودخلا بأمان
كانت أم ولد له ، ولم يكن له منها إلا ما يكون للعبد من أم ولد . ومن
أعتق من المسلمين في دار الحرب عبداً له هناك حريباً كان عتاقه باطلاً ولم
يستحق به ولاءه ؛ لأن له أن يسيه بعد ذلك فيسرقه ، وهذا قول أبي حنيفة
وعمر بن عبد الله رضي الله عنهما ، وبه تأخذ . وكذلك في قولها لو خرجنا إلينا بعد ذلك
مسلمين . وقال أبو يوسف رضي الله عنه في هذا يكون مولاه إذا خرجنا إلينا
مسلمين استحساناً وليس بقياس . ولو سبي العبد الممتق بعد عتاق مولاه إياه
كان مملوكاً للذي سباه في قولهم جميعاً^(١) . ومن أعتق عبده ثم مات الممتق
ثم مات العبد الممتق بعد ذلك وترك بنى بنى مولاه ذكوراً كلهم^(٢) ورثوه
بالسوية ، ولا ينظر في ذلك إلى موارثتهم بأبائهم^(٣) ؛ لأنه إنما يرثونه بمجرد
الذي كان أعتقه ، وكل واحد منهم موضعه من جده الذي كان أعتقه كوضع
كل واحد من إخوته ومن بنى عمومته من جده الذي كان أعتقه .

(١) قلت : وأصول هذه المسائل قد ذكرت في إجماع كتب الولاء من الفرج .
(٢) وفي الفقيه ذكرنا كلهم .

(٣) وفي الفرج : ولومات وترك حصة : بنى ابن الممتق وابن ابن الممتق من ابن آخر فالمراتب
يكون أسماً ؛ لأنهم يرثون بالسوية وعصوبتهم من ابن الابن . ولو كان للممتق ابن وابن ابن
آخر فالمراتب لابن دون ابن الابن ؛ لأن الابن أقرب عصوبة من ابن الابن . وهذا (معني) قول
الذي صلى الله عليه وسلم قالوا لكبير . قلت : وقد مر تخرجه قوله : الولاء لكبير .

كتاب المفقود^(١)

قال أبو جعفر : وإذا فقد الرجل لم يقسم ماله حتى يعلم موته^(٢) ولم تزوج امرأته حتى يعلم زوال نكاحه عنها بما تقول به النكاحات^(٣) عن الزوجات^(٤) . وإن احتاج أحد من يرثه لو صحت وفاته إلى نفقة من ماله فإنه لا ينفق على أحد منهم من ماله إلا على زوجته أو على أصغر ولده بالمعروف^(٥) . وإن استوتق القاضي في ذلك بكفيل كان حسناً ، وإن ضمنهم ذلك بشير كفيل أخذه منهم كان حسناً^(٦) . وإن كان هؤلاء الذين طلبوا النفقة من ماله كباراً من ولده فإن كانت بهم زمانة كانوا كالصغار في جميع ما ذكرنا ، وإن لم يكن

(١) هذا الكتاب في نسخة المصح في آخر الكتاب قبل كتاب السكراة وبعد كتاب المأذون . والمفقود اسم لوجود هوحي باعتبار أوله ، ولكنه حتى الأمر كليت باعتبار ماله ، وأمله في طلبه يحدون ، ولقاء المستقره لا يحدون ، قد اتطع عليهم خبره ، واستخ عليهم أمره ، وبالجد ربما يصلون إلى المراد ، وربما يتأخر اللقاء إلى يوم التلاذ وهذا الاسم في اللغة من الأضداد ؛ يقول الرجل : فقدت الشيء : أي أضلته ، وقدته : أي طلبته ، وكلا اللتين يتحقق في المفقود فقد ضل عن أهله وعم في طلبه . وحكمه في المصح أنه حتى في حق نفسه حتى لا ينقسم ماله بين ورثته ، ميت في حق غيره حتى لا يرث هو إذا مات أحد من أقربائه ؛ لأن ثبوت حياته باستصحاب الحال فإن علفت حياته فيستصحب ذلك ما يظهر خلافه ، واستصحاب الحال معتبر في إبقاء ما كان على ما كان ، غير معتبر في إثباته ما لم يكن ثابتاً ، وفي الاستتاع من قصة ماله بين ورثته إبقاء ما كان على ما كان ، وفي توريثه من الغير إثبات أمر لم يكن ثابتاً له ؛ ولأن حياته باعتبار الظاهر والظاهر حجة لنفع الاستحقاق وليس بحجة للاستحقاق ، فلا يستحق به ميراث غيره ، ويتدفق به استحقاق ورثته لما له بهذا الظاهر . ولهذا لا تزوج إسرته عدتنا وهو مقبوع على رضى الله عنه . كما بدأ (أي محمد) به الكتاب (أي كتاب المفقود) من قوله في امرأة المفقود إنها امرأة أجنبية فلتصبر حتى يستبين موت أو طلاق ، وبه كان يأخذ إبراهيم ، كما قال « قد سمعنا أن امرأته تهرس أربع سنين وليس ذلك بشيء هي امرأة أجنبية فلتصبر » وترى أربع سنين كان يقول به عمر رضى الله عنه في الإبتداء ثم رجح إلى قول عمر على رضى الله عنه . الخ مبسوط السرخسي ج ١١ ص ٢٤ .

(٢) لأننا عرفنا حياته باليقين وشككتنا في وفاته ، واليقين لا يترك بالشك . اه المصح .

(٣) وفي القضية النكاح .

(٤) لأننا عرفنا قيام الزوجة وشككتنا في زوالها فلا تقول بالشك . اه المصح .

(٥) لأن هؤلاء تجب نفقتهم بغير القضاء . اه المصح .

(٦) لأنه رعا أصطلاح نفقتهم مرة فلا يطلى ثانياً . اه المصح .

بهم زمانة أفق على الإناث منهم دون الذكور الذين لا زمانة بهم^(١) .
 وإن كان فيمن طلب النفقة والدا المفقود وكانا محتاجين زمنين أو غير زمنين
 أفق عليهما من ماله كما ينفق على الصغار من ولده . ولا يباع من عقاره ولا من
 دوره ولا من أرضه ولا من ثيابه ولا من متاعه ولا من رقيقه شيء دون القاضى^(٢) .
 وإذا رفع ذلك إلى القاضى جعل فيه قيا يحفظه ويبيع ما يخاف عليه الفساد
 منه^(٣) ، ولا يبيع مالا يخاف عليه الفساد منه في نفقة ولا غيرها لزوجة
 ولا لولد صغير ولا لمن سواهما ، وكذلك الخادم لا يباع في هذا إلا أن أباحنيفة
 رضى الله عنه قد كان يقول : إذا غاب الرجل وأبواه محتاجان فلأبيه أن
 يبيع من ماله قيا يكفى وقيا يأكل من متاع ابنه ما خلا عقاره فإنه
 لا يبيع منه شيئا ، وكذلك قياس قوله في المفقود . وأما أبو يوسف ومحمد رضى الله
 عنهما فكانا لا يميزان ذلك له إلا أن يقضى له القاضى [به] ، وبه نأخذ .
 وينفق القاضى على من تجب النفقة عليه من ذكرنا وجوب النفقة عليه من
 مال المفقود ، ومن ودائع المفقود ، ومن ديونه اللاتي يقر بها من [هـ] عنده
 ومن هـ عليه . فأما ما كان من ذلك لا يقر^(٤) به من هو عنده [ولا من هو]
 عليه فإن القاضى لا يسمع من يثبته إن أقامت عنده على ذلك ؛ لأن من ذلك
 عليهم أو من هو عليه لا خصومة بينه وبين من طالبه بالنفقة عليه منه . ولو أن

(١) في الكبير المذكور سببان : الفقر والزمانة ، وفي الإناث يعتبر الفقر لاغير . اهـ المرح .
 (٢) وفي المرح : وما سوى ذلك من الدور والعقار والميوان لا يبيع إلا الأب ، فإنه يبيع
 المتقول في النفقة على قول أبي حنيفة ، ولا يبيع غير المتقول ، وعلى قول أبي يوسف ومحمد : لا يبيع
 شيئا من ذلك .

(٣) كالشمار ونحوها ، لأن القاضى نصب تأمرا لأمر المسلمين فيقبل ما هو خير للمفقود ،
 وهو يبيع ما يخاف عليه الفساد . اهـ المرح .

(٤) كذا في الأصلين وله ما لا يقر به فسط ما من الأصل واثقه أهل . وفي المرح وإن كان
 الرجل منكرا فودعية أو للدين أو للسبب الذى يستحق به النفقة فأراد أن يقيم البينة على ذلك فإن
 القاضى لا يقبل بينة هؤلاء على الرجل ، لأن هؤلاء ليسوا بضم من المفقود ولا تقبل البينة إلا عن
 خصم على خصم .

هذا المفقود أتى عليه من المدة وهو مفقود مالا يبيش مثله إلى مثلها قضى بموته وقسم ماله على ما يجب أن يقسم عليه . ولم يوقت محمد بن الحسن رضى الله عنه في روايته في هذه المدة وقتاً^(١) . وأما الحسن بن زياد رضى الله عنه فوقت في روايته في هذا عن أبي حنيفة رضى الله عنه أنه إذا أتت عليه مائة وعشرون سنة من يوم ولد^(٢) قضى بموته ، ولا يقضى بموته فيما دون ذلك . وإذا بلغ المفقود من المدة مالا يبيش مثله إلى مثلها جعلناه ميتاً [وقضينا] في ماله كمثل الذى نقضى به في أموال الموتى . وإن مات أحد من ورثته [قبل ذلك لم نورثه] عنه . ومن مات وله ابنتان وابن ابن أبوه مفقود ما يدرى ما حاله فإن القاضى يجعل تركته في يد رجل يحفظها ، فإن طلبت الابنتان ميراثهما منه فإن القاضى يعطيهما النصف منها [لأنه] لا يدرى لعل للمفقود حتى يرث معهما ، ولا يدرى لعله مات قبل آيه ، فيعطيهما أقل النصيبين وهو النصف ، ويقف ما سوى ذلك من تركه أيهما حتى يتبين الأمر في ابنه للمفقود^(٣) .

كتاب الإكراه^(٤)

قال أبو جعفر : ومن تواعده لصوص أو من سواهم بحيث لا منعه له ،

(١) وفي مبسوط السرخسى : فإذا لم يظهر خبره فظاهر المذهب أنه إذا لم يبق أحد من أقرانه حياً فإنه يحكم بموته لأن مانع الحاجة إلى معرفته لطريقه في الصرح الرجوع إلى أمثاله كقيم الخلفاء ومير مثل النساء . وظاؤه بعد موت جميع أقرانه نادر ، وبناء الأحكام القرمية على الظاهر دون النادر .

(٢) وهذا يرجع إلى قول أهل الطاليع والجهوم فإنهم يقولون : لا يجوز أن يعيش أحد أكثر من هذه المدة ، لأن اجتماع التصيين يحصل لقطاع الأربع في هذه المدة . ولا بد من أن يضاد واحد من ذلك طبعه في هذه المدة فيموت ، ولكن خطأهم في هذا قد بين للسالكين بالصصوص الواردة في طول عمر بعض من كان قبلنا كنوح صلوات الله وسلامه عليه فلا يستند على هذا القول . وعن أبي يوسف رحمه الله قال : إذا مضى مائة سنة من مولده يحكم بموته ، لأن الظاهر أن أحداً في زماننا لا يعيش أكثر من مائة سنة . اه مبسوط السرخسى ج ١١ ص ٢٥ .

(٣) وفي الصرح : والنصف الآخر يبقى موقوفاً حتى تظهر حياته أو وفاته ، فلو لم يظهر من ذلك شيء حتى مضت المدة مالا يبيش بموته فيجعل تركته لورثته ونسبى الابنتان كمال الثلثين ولابن المفقود الثلث .

(٤) الإكراه اسم لفعله المره بغيره فيشتبه به رضاه أو يفسد به اختياره من غير أن تنعدم =

فقالوا لقتلتك أو لتسربن هذا الحجر ، أو لنا كان هذه الميتة ، ففعل ذلك كان في سعة^(١) ، وكذلك لو قالوا له لتفعلن ذلك أو تقطنينك أو ما سواها من أعضائه ففعل ذلك كان منه في سعة . ولو قالوا له^(٢) لتضعن ذلك أو لنضربنك مائة سوط ففعل ذلك كان في سعة ، وكذلك مادون المائة السوط بما يخاف

تتبه الأهلية في حق السكره أو يقطع عنه الخطاب ، لأن السكره مبتل والابلاء يقر بالخطاب ، ولا شك أنه مخاطب في غير ما أكره عليه ، وكذلك فيما أكره عليه حتى يتنوع الأمر عليه ، فتارة يلزمه الإلتزام على ما طلب منه ، وتارة يباح له ذلك ، وتارة يرخس له في ذلك ، وتارة يحرم عليه ذلك ، فذلك آية الخطاب ، وذلك لا يتقدم أسأل القصد والاختيار بالإكراه ، كيف يتقدم ذلك وإنما طلب منه أن يختر أهون الأمرين عليه . مبسوط الإمام السرخسي ج ٢٤ ص ٣٨ .

(١) وفي الفرح : اعلم بأن الإكراه على تناول المخطور على ثلاثة أوجه : في وجه يباح له تناوله ولو تركه يؤاخذ به ، وفي وجه يباح له تناوله وتركه أفضل ، وفي وجه لا يباح له تناوله ولا تركه فهو أن السلطان أو الوكيل التائب إذا تواعد وجلا فقال : لأنتك أو لتسربن هذا الحجر ، أو قال لأخربنك ما يخاف منه التثاق أو ذهاب بعض أعضائه ، أو قال لأضلعن يدك أو رجليك أو أصابعك ، أو قال لأخربنك ، يحل (له) أن يعرب الحجر أو يأكل لحم الميتة ، أو لحم الخنزير ، أو أكرهه على تناول شيء . يباح له في حالة الضرورة أن يتناوله ، لأن هذا مما يباح في حال الضرورة لقوله تعالى : « من اضطر غير باغ ولا عاد » والإكراه ضرورة . ولو امتنع عن تناوله حتى قتله يكون مؤاخذاً به ، لأنه ترك الباح . وقال النبي صلى الله عليه وسلم : « إن الله تعالى يحب أن يؤتى برخصه كما يحب أن يؤتى بجزائه » . فيباح له تناوله وينتهي عن قتل نفسه لقوله تعالى : « ولا تقاتلوا بأيديكم إلى التهلكة » ؛ فذلك يكون مؤاخذاً به . هذا إذا كان الرجل يعلم أنه يباح له تناوله ، وإن كان لا يعلم بذلك فإنه لا يكون مؤاخذاً به ، لأن الجهل ينزل الإثم . هذا كله إذا كان في أكبر رأي أنه يقتله ، وإن كان في أكبر رأي أنه لا يقتل به ذلك لا يباح له تناوله . وإن تواعد بقتل بوجه في أكبر رأي أنه يقتله إن لم يأتمر بأمره كان له أن يتناوله . والعبرة في هذا لأكثر الرأي لا لتوقيده والتصديق ، لأن العلم بأكثر الرأي واجب . هذا كله إذا تواعد بقتل أو بضغ أو ما يكون فيه تلف عضو من الأعضاء . أما إذا قال : أخربنك سوطاً أو سوطين أو تواعد بغيره لا يكون . تلف شيء من أعضائه لا يباح له تناوله . أما الذي يباح له تناوله وتركه أفضل فهو أنه إذا تواعد على إجراء كلمة السكر على لسانه ، أو شتم مسلم ، أو استهلاك مال مسلم ، أو تواعد بما يكون فيه تلف عضو من الأعضاء يباح له إجراؤه على لسانه ولا تبين منه امرأة ، قال الله عز وجل : « إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان » ولكن تركه أفضل إعتزلاً للدين ، وإن قتل يكون من شهداء الآخرة ، وإن أجرى كلمة السكر من غير تواعد بقتل أو بما يقتل شيئاً من أعضائه فإنه يكفر وتبين منه امرأة . وإن قال كنت مطمئناً بالإيمان لا يصدق . قلت : وهذه المسألة مع أحببتها لم يذكرها الإمام الطحاوي ، أو سقطت من الأصول ، والله أعلم .

(٢) كان في الأصل ولو قال ، والأصوب ما في الفيضية : ولو قالوا له .

منه تلف نفسه^(١) أو ذهاب عضو من أعضائه [فقل ذلك كان منه في سعة].
وإن قالوا [له] [تضمن كذا أو لنضرب^(٢) سوطاً أو سوطين لم يسمه أن
يفعل ذلك] ، وإنما هذا على ما يقع في نفسه مما يخاف فيه التلف أو ذهاب
بعض الأعضاء من بدنه ، أو [مالاً] يأمن فيه منها . ولو قالوا لتضمن كذا
أو لنحبسك لم ينبغ له أن يفعل ذلك . ولو كان هذا الوعيد الذي ذكرنا من
القتل أو الضرب والقطع والحبس على أن يقر بشيء من مال في يده لرجل فاقتر
به على ذلك كان إقراره باطلاً ، ولا يشبه هذا الوجوه الأول ؛ لأن ما ذكرنا
في الوجوه الأول إنما يحمل بالضرورة ، وما ذكرنا في هذا الوجه إنما يجوز
بغير الإكراه ويبطل بالإكراه . ومن أكرهه على عتق عبده ، أو على طلاق
زوجته فقل ذلك جاز عليه ما فعله منه ، وكان له على من أكرهه على عتق
عبده ضمان قيمة عبده ، ولم ينم عنه من [ذلك] وجوب ولاء عبده له ، وكان
له على من أكرهه على طلاق زوجته إن لم يكن دخل بها قبل ذلك ضمان
ما يقضى^(٣) به لها عليه من نصف صداق ، أو من متعة ، وإن كان قد دخل
بها قبل ذلك لم يرجع عليه بشيء . ومن أكرهه على تزويج امرأة على عشرة آلاف
درهم ومهر^(٤) مثلاً كذلك فتزوجها كانت زوجة له ولم يرجع على الذي أكرهه^(٥)
بشئ^(٥) . وإن كان صداق مثلها دون العشرة الآلاف درهم رجع على من
أكرهه بالفضل الذي في الصداق^(٦) الذي تزوجها عليه على صداق مثلها^(٧) .

(١) وفي القبيصة ما يخاف التلف منه على نفسه .

(٢) كذا في الأصلين وفي الفصح : أضربك . ولعل الصواب : أو لنضربك بإثبات ضمير
المفعول وبميغة التكلم ، والله أعلم .

(٣) كان في الأصل ضمانته وهو تصحيف والصواب ما في القبيصة يقضى به .

(٤) كذا في القبيصة ، وكان في الأصل : على ذلك .

(٥) لأنه أنظر مالا بهوض وهو البضع ، لاعتباره مالا في حال دخوله في ملك الزوج . شرح

(٦) كان في الأصل في الطلاق وهو تصحيف والصواب ما في القبيصة في الصداق .

(٧) هكذا ذكره الطحاوي ، وفي ظاهر الرواية لا يلزمه في الزيادة بشيء . لأن الزيادة على ذلك
جسدت كالإقرار بها ، والإكراه على الإقرار يفرضه فلا يلزمه إذا أقر به . اهـ الفصح .

وإن كانت المرأة هي للمكرهه على ذلك دون الرجل وصادق مثلها أكثر مما زوجت عليه أضعافاً جاز النكاح أيضاً ، ولم يكن لها على من أكرهها على ذلك شيء ، وكان الزوج بالخيار إن كان كفواً لها ، إن شاء تم لها صداق مثلها ، وثبتا على نكاحهما ، وإن أبى ذلك فرق بينهما ، ولا شيء عليه للمرأة من صداق ولا من غيره إن لم يكن دخل بها^(١) . ومن أكرهه على مراجعة امرأة قد كان طلقها حتى راجعها كانت مراجعة ، ولا شيء له على من أكرهه . ومن أكرهه على بيع عبده فباعه لم يجز ييمه إياه كذلك^(٢) ، ولا يشبه البيع ما ذكرنا قبله من الطلاق والتعاق والنكاح والرجعة ؛ لأن البيع قد ينقض بالعيوب ويرد بخيار الشرط وبخيار الرؤية ، فكذلك يرد بالإكراه . والطلاق والتعاق والنكاح والرجعة لا يردن^(٣) بشيء مما ذكرنا ولا مما سواه ، فكذلك أيضاً لا يردن بالاستكراه . ولو أن المشتري لهذا العبد للمكره مولاة على ييمه إياه أعتقه^(٤) [فإنه إن كان أعتقه بعد ما قبضه جاز عتقه] وكان مولاة بالخيار ،

(١) وإن دخل بها وهي مكروهة فهذا رضا من الزوج بتبليغها إلى مهر المثل ، وإن دخل بها وهي طالمة فهذا رضا منها بالمسي ، وللأولياء حق التفريق عند أبي حنيفة ومحمد ، وعند أبي يوسف ليس لهم ذلك ، وكذلك لو رضيت فهو على هذا الاختلاف ، هذا إذا كان الزوج كفواً لها . وأما إذا لم يكن لها كفواً فيلزم بينهما . وإن دخل بها يئزمه تمام مهر المثل إن كان الدخول كرهاً ، وإن كان من رضا فلا يئزمه إلا المسي ، وللأولياء أن يفرقوا بينهما لعدم الكفاءة ، وإن فرق قبل الدخول لا يئزمه شيء . اهـ المصريح .

(٢) وفي المصريح : وإذا أكرهه السلطان على البيع فباع يكون فاسداً لعدم رضاه فإذا سلم جاز ذلك وزال الأمر ؛ لأن الإكراه على البيع لا يكون إكراهاً على التسليم ، لأنه ليس من شرط صحة البيع التسليم ، فإذا أكرهه على البيع والتسليم يكون ذلك فاسداً ، فإذا قبضه ملكه على الفساد وله أن يصرف ، فإن تصرف فيه تصرفاً لا يفسخ الفسخ كالتعاق والتبدير والاستيلاء فلا يفسخ ويئزمه القبية . والمكره بالخيار إن شاء رجع على المكره ورجع المكره على المشتري ، وإن شاء رجع على المشتري ، فإن تصرف فيه تصرفاً يفسخ الفسخ كالبيع والكتابة والإجارة ونحوها له أن يفسخه ، فإن كان المشتري باعه من آخر ثم باعه للمشتري الآخر وتداوله الأبدى فله أن يفسخ العقود كلها . وأى عقد أجازته جازت العقود كلها ، لأن العقود كافة إلا أن له حق الفسخ لعدم الرضا .

(٣) وفي القبية لا يرد ولله لا يرد

(٤) وفي القبية أعتق هذا العبد .

إن شاء ضمن قيمة العبد^(١) المكروه له على البيع ، وإن شاء ضمنها المشتري ، فإن ضمنها المكروه رجع بها على المشتري ، وإن ضمنها المشتري لم يرجع بها على المكروه . ولو كان أعتقه المشتري قبل أن يقبضه كان عتقه باطلا ، وإن لم يستقه ولكنه باعه بعد قبضه أو وهبه أو تصدق به عليه كان ذلك باطلا ؛ لأن البيع على الإكراه غير جائز ، والعناق على الإكراه جائز . هكذا حكى محمد رضى الله عنه في كتابه في الإكراه ، وقد قال في غيره إن المتق في هذا جائز بعد القبض وقبل القبض ، ولم يختلف عنه في البيع والصدقة والمبة أنه لا يجوز شيء^(٢) من ذلك بعد القبض ولا قبل القبض . والإكراه على الإجارة وعلى الكتابة وعلى سائر الأشياء التي قد تنقض بعد وقوعها ، كالإكراه على البيع ، وإنما انتهى يجوز على الإكراه كما يجوز على غير الإكراه الأربعة الأشياء التي ذكرنا ، وهي : الطلاق والعناق والنكاح والرجعة ؛ وإن كانت الأصدقة في النكاحات^(٣) قد يعتبر فيها ما قد ذكرنا فيما تقدم منا في هذا الكتاب إذا كان ذلك . على الإكراه مالا يعتبر مثله إذا كان على غير إكراه^(٤) . ومن أكرهه على قتل رجل فقتله بسيف فلن أباحيفه رضى الله عنه كان يقول يقتل المكروه ولا يقتل المأمور المكروه . وقال أبو يوسف رضى الله عنه : على

(١) وفي الفضية قيمة عبده .

(٢) كان في الأصل بضم الهمزة والصواب شيء كما هو في الفضية .

(٣) وفي الفضية فيما ذكرنا في النكاحات .

(٤) وأنا ما أكرهه على الطلاق وما هو جده وحزله سواء فإنه يجوز من غير فساد ، فإذا أكرهه على الطلاق فطلق يقع عندنا ، وعند الشافعي لا يقع ، ثم عندنا لأن كان قبل الدخول يرجع بما لزمه من نصف الصداق أو النصف على المكروه ، وإن كان بعد الدخول لا يرجع بضم الهمزة ، وإن أكرهه على التلق يتق ويرجع بقيته على المكروه ، فإن أكرهه على الرجعة صح ، وكذلك لو أكرهه على الطور من دم العمد صح ، وكذلك لو أكرهه على التذرع صح ، وكذلك لو أكرهه على البين صح ، وكذلك لو أكرهه على الظهار صح ، أو الإيلاء من غير الفساد صح ، وكذلك لو أكرهه على الإيلاء أو ما لزمه به من كفارة البين لا يرجع على المكروه . اه من المرح .

المكره الآمر ضمان دية للمقتول لوليه في ماله ، ولا شيء على للأمور المكروه^(١).
وقال زفر رضى الله عنه يقتل للأمور المكروه ، وقال : الإكراه في هذا لا يبيع
المكروه أن يقتل الذي أكره على قتله وإن ما يبيحه الإكراه ما يبيحه الضرورة ،
وهذا القول أجود من القولين الأولين ، وبه نأخذ . ومن أكره على أن يزني
بارأة فزني بها فلن أبا حنيفة كان يقول يحد في ذلك كما يحد فيه لو أتاه على
غير إكراه^(٢) ، ثم رجع عن ذلك فقال : إن كان الذي أكرهه سلطان
لم يحد ، وإن كان غير سلطان حد^(٣) . وهذا قول أبي يوسف رضى الله عنه .
وقال محمد رضى الله عنه : إذا أكرهه غير سلطان [ممن إكراهه] كإكراه سلطان
لم يحد ، وقياس قول زفر رضى الله عنه في ذلك أنه يحد ، وهو القول الصحيح
من هذه الأقوال .

كتاب القسمة^(٤)

قال أبو جعفر . وإذا كانت الدار بين رجلين فطلب أحدهما قسمتها وأبى^(٥)

(١) قال الشارح : وفي الإكراه على القتل يجب القصاص على القاتل عند زفر ، وعند أبي حنيفة
ومحمد يجب القصاص على المكروه دون المكروه (أى ينتج الرأى) ، وعلى قول أبي يوسف لا يجب
القصاص ولكن يجب الدية على المكروه . والطحاوى ذكر قول محمد مع قول أبي يوسف ، وذلك
ليس بمتديد ، وعلى قول الشافعي يقتلن جميعاً . قلت : وقول محمد مع الإمام معروف عندهم
كما ذكره السرخسى في مبسوطه ج ٢٤ ص ٧٢ ، وكذلك هو في الهداية وغيرها من كتب
الفقه ، والإمام الطحاوى أعلم أصحابنا بأقوال أصحابنا ، فله وجد قول الإمام محمد رجع عما ذكره
في ظاهر الرواية ، أو بلته قوله بسنده كما هو ذاهب يذكر أقوالهم عنهم بسنده ، وافة أعلم .

(٢) وفي المرح : وأما الذي لا يباح له الإقدام عليه فهو أن يكره على الزنا أو على قتل مسلم
لا يباح له ذلك ، ويجب الحد في الزنا عليه قياساً ، وهو قول زفر ، وهو قول أبي حنيفة الأول .
ثم رجع وقال : لا يجب عليه الحد ولكنه يزر ، وهو قول أبي يوسف ومحمد .

(٣) وفي المرح : والإكراه لا يكون إلا من مثل السلطان عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف
ومحمد إذا كان من غير السلطان من الوعيد مثل ما يجيء من السلطان يكون إكراهاً حتى إنه
لو أكرهه غير السلطان على البيع حتى يأم قائلع جائز عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف
ومحمد فاسد .

(٤) القسمة مباداة بالمادة لإتزاز الأتصاب لصصيل النصف ، لا لتفويت ، فإن كانت على هذا
يجوز وإلا فلا . الأصل أن القسمة في مستوى الأجزاء استيفاء وفي مختلف الأجزاء مباداة . المرح .
(٥) وفي القسمة وأبىها .

الآخر وارتعنا إلى القاضي في ذلك نظر القاضي فيها وكشف عن أمرها ، فإن كانت مما يقع لكل واحد منهما بنصيبه منها بالقسمة ما ينتفع به ، قسمها بينهما ؛ وإن كانت مما يصيب كل واحد منهما بالقسمة منها ما لا ينتفع به منها لم يقسمها بينهما حتى يرضيا بذلك ، وإن كان الذي يصيب الطالب منها بنصيبه ما ينتفع به منها لكثرة ، وما يصيب الآخر منها بنصيبه لا ينتفع به لقلته ، قسمها بينهما^(١) . وإذا كانت الدار بين ورثة كبار أحماء فأقروا عند القاضي أنها ميراث بينهم عن أبيهم وأرادوا منه قسمتها بينهم فإنه لا يجيبهم إلى ذلك إلا أن يقيموا عنده بيعة على ميراثهم بإيها في قول أبي حنيفة رضى الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : يلزمهم إقرارهم ويقضى به عليهم ويقسمها بينهم على ذلك ، ويشهد أنه إنما قسمها بينهم بإقرارهم على أنفسهم وأنه لم يقض في ذلك بشئ . على أحد سواهم ، وبه نأخذ . ولو كان مكان الدار [عين أو] حرام أو دنائير أو عروض^(٢) سوى المقار قسمه فيما بينهم بإقرارهم في قولهم جميعاً . وإن كان في الورثة صغير أو غائب وطلب البالقون الحاضرون وم أحماء منه قسمة الدار بينهم وبين الصغار والغيب لم يقسمها بينهم حتى تقوم البيعة عنده على أصل المواريث في قول أبي حنيفة^(٣) رضى الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله

(١) لأن الآخر يريد أن ينتفع بنصيبه فله أن يمنعه ، وإن كان كلامها لا ينتفع ، أو صاحب التعليل هو الطالب فإنه لا يقيم لأنه ممنعت . اهـ الفرح .

(٢) كان في الأصل عرض وفي القيسية عروض وهو الأول .

(٣) وفي الفرح : وأما إذا كان سبب الملك هو الميراث ، فإن قالوا ليس فيها غائب فإنه يقسم المتقول بينهم ولا يقيم غير المتقول يقولهم حتى يبيعوا البيعة على أصل للميراث عند أبي حنيفة . وعند أبي يوسف ومحمد المتقول وغير المتقول سواء فيقسم بقولهم ، فإن كان فيهم غائب فإنه يقسم ولا ينظر حضور الغائب بعد أن يكون الحاضر اثنين كبيرين أو أحدهما صغير فينصب عن الصغير فيقسم على ما ذكرنا إذا لم يكن فيهم غائب من الاختلاف ، ويضع حصة الغائب على يد عدل ، وذلك لأن الملك بالميراث (فيه) الواحد (ليس) خصاً عن الباقيين فذلك قسم بينهم ، فبعد ذلك إذا حضر الغائب فإن أمر كما أقروا أمضى للأمر على وجهه ، وإن أنكر يرد القسمة في المتقول وغيره على قول أبي يوسف ومحمد ، وعلى قول أبي حنيفة في المتقول كذلك ، وفي غير المتقول لا يرد القسمة لأنه قسمها بالبيعة فنفذت البيعة على الغائب حكماً ولا ينتفع إلى قوله .

عنهما : يلزمهم ما أقروا به عنده فيها ويقسمها على إقرارهم ، ويحمل شركاهم . ومن سوام من الناس على حبصهم فيها ، ويؤن في قسمته لإياها الوجه الذى قسمها عليه والإقرار الذى كان عنده ممن سأله قسمتها^(١) ، وبه نأخذ . وإن لم يقرروا عنده فيها ميراث وذكروا له أنها بينهم بما سوى الميراث وأنهم^(٢) لا شريك لهم فيها سوام وسألوه قسمتها [بينهم قسمها] ولم يكلفهم إقامة بينة على شرانهم لها ، ولا على ملكهم إياها في قول أبى حنيفة وأبى يوسف وعمر^(٣) . رضى الله عنهم . وإذا قسمت الدار بين أهلها فأصاب بعضهم موضع منها بتير طريق اشترط له منها^(٤) في القسمة فإنه ينظر في ذلك ، فإن كان له مفتع مما أصابه إلى الطريق أمضيت^(٥) القسمة وإلا بطلت^(٦) . وكان أبو حنيفة رضى الله عنه يقول في الملو الذى لا سفلى له وفي السفلى الذى لا علوه : يحسب في القسمة ذراع من السفلى بذراعين من العلو . وكان أبو يوسف رضى الله عنه

(١) وفي المرح : يكتب في الصك بأى قسمت بينهم بإقرارهم والتائب على حجة إذا حضر .
(٢) وفي التقيضة أنه .

(٣) وفي المرح : وإن جاء قوم وفي أيديهم مال إلى القاضى فقالوا للقاضى اقم هذا المال بيننا فهنا لا يخلو إما أن يكون فيهم غائب أو يكون فيهم صغير أو لم يكن فيهم غائب ولا صغير ؟ فإن كان الملك بتير الميراث فإنه يقسم بينهم بقولهم يكتب الصك بأى قسمت بينهم بإقرارهم والتائب على حجة إذا حضر ، ولا يطلب منهم البينة على أصل الملك في المتقول وغيره . وأما إذا كان فيهم غائب فانه لا يقسم بينهم لأن المحذور ليسوا بنصم عن التائب سواء كان التائب واحداً أو أكثر .
(٤) وفي المرح فيها مكان منها .
(٥) وفي التقيضة أمضينا .

(٦) وفي المرح فهنا على وجهين : إما أن يمكنه أن يطرُق في موضع آخر أو لا يمكن ، ولا يخلو إما أن ذكروا الحقوق والرافق أو لم يذكروا ذلك أما إذا أمكنه التطرق إلى موضع آخر فإن القسمة جائزة سواء ذكروا الحقوق والرافق في القسمة أو لم يذكروا ذلك إلا أنهم إذا ذكروا الحقوق فله أن يطرُق في الطريق الأصل ، وإن لم يذكروا الحقوق والرافق فليس له في الطريق الأصل حق وله أن يطرُق (حيثاً) أمكنه التطرق في موضع آخر . وأما إذا لم يمكنه التطرق في موضع آخر إن ذكروا الحقوق والرافق بطلت القسمة ، لأن القسمة للتبديل وتحصيل للنفعة ، فإذا كان فيها تفويت للنفعة بطل إلا إذا شرطوا أن لا طريق له لأنه رضى بالضرر ، وكذلك هذا في سبيل الماء إن أمكنه تسهيل الماء إلى موضع آخر فهو كما لو أمكنه التطرق في موضع آخر ، فما عرفت الجواب في الطريق فهو جوابك في سبيل الماء .

يقول : بحسب كل فزاع من العلو يزراع من السفل . وكان محمد رضى الله عنه يقول : يقوم كل فزاع من العلو على أن لا سفل له وكل فزاع من السفل على أن لا علوه^(١) ، وبه نأخذ^(٢) . وكان أبو حنيفة رضى الله عنه يقول فى الدارين إذا كانتا بين قوم فطلبوا قسمتهما إن كل دار منهما^(٣) يقسم على حدة . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : يقسمان بينهما على الأصلح لأهل القصة ، فإن كان الأصلح لهم جمع الأنصاء منهما لكل واحد من أهلها حتى يحصل نصيب كل واحد منهم فى واحد منهما فصل ذلك ، وإن كان التفريق أصلح فرقت الأنصاء فيهما^(٤) وقسمت كل فزاع على حدة ، وبه .

(١) وفى الهداية ج ١ ص ٤٠٧ ثم اختلفا فيما بينهما فى كيفية القصة بالدرع فقال أبو حنيفة : فزاع من سفلى فزاعين من علو ، وقال أبو يوسف فزاع فزاع . قيل أجاب كل منهما . على عادة أهل عصره وأهل بلدته فى تفضيل السفلى على العلو واستوائهما وتفضيل السفلى مرة والعلو أخرى . وقيل هو اختلاف معنى ، ووجه قول أبي حنيفة أن متعة السفلى تروى على منعة العلو يضمنه لأنها تبقى بعد فوات العلو ومتعة العلو لا تبقى بعد فناء السفلى ، وكذا السفلى فيه منعة البناء والسكنى وفى العلو السكنى لا غير ؟ إلا لا يمكن البناء على علوه إلا برضاء صاحب السفلى فيعتبر فزاعاً منه . فزاع من السفلى . ولأبى يوسف أن القعود أصل السكنى وما يتساوىان فيه ، والتفتان متماثلتان لأن لكل واحد منهما أن يفعل ما لا يضر بالآخر على أصله . ولهم أن المتعة تختلف باختلاف المهر والبرد بالاضافة إليهما فلا يمكن التصديق إلا بالقيمة . والتفتوى اليوم على قول محمد . وقوله لا يفتقران . التفسير . وتفسير قول أبي حنيفة فى مسألة الكتاب أن يحمل بمقابلة مائة فزاع من العلو المجرود ثلاثة وثلثون وثلث فزاع من البيت الكامل ، لأن العلو مثل نصف السفلى ثلاثة وثلثون وثلث من السفلى ستة وستون وثلثان من العلو ومعه ثلاثة وثلثون وثلث فزاع من العلو ، فثلث مائة فزاع تساوى مائة من العلو المجرود ، ويحمل بمقابلة مائة فزاع من السفلى المجرود من البيت الكامل ستة وستون وثلث فزاع ، لأن علوه مثل نصف سفله فثلث مائة فزاع كما ذكرنا . وتفسير قول أبي يوسف أن يحمل بإزاء خمسين فزاعاً من البيت الكامل مائة فزاع من السفلى المجرود أو مائة فزاع من العلو المجرود ، لأن السفلى والعلو عنده سواء ، فخمسون فزاعاً من البيت الكامل بمقابلة مائة فزاع خمسون منها سفلى وخمسون منها علو .

(٢) فى القضية قال أبو جعفر : وهذا أجود . وفى الصرح وهذا أجود الأقوال .

(٣) فى الأصل الأخرى فزاع منها والصواب أن كل دار منهما كما هو فى القضية .

(٤) لأن الذى يأبى الأصلح متنت فله أن يحجر عليه . ويقضى بالأصلح ، والمجر على المرح عنه . أبى يوسف ومحمد جائز وعند أبى حنيفة لا يجوز ، وهذا فرح تلك المسألة ، وإن كان بين رجلين . بيتان متصلان أو منفصلان فانه يجمع نصيب كل واحد منهما فى بيت على حدة بالإجماع ، وإن كان بينهما منزلان إن كانا متصلين فهما كالبيتين ، وإن كانا متفصلين فهما كالدارين . اه من الصرح . قلت : وابتدأ الصارح كتاب القصة بهذه المسألة .

تأخذ . ولو اختلفوا في مقدار الطريق التي ترفع من الدار بينهم رفعت الطريق بينهم على سعة باب الدار^(١) . ولا يقسم حائط ولا ثوب بين مالكيه إلا بتراضيهما بذلك واتفقهما عليه . ولا يبنى^(٢) للقاسم أن يقسم في شيء مما ذكرنا برد بشرطه لبعض أهل القسمة على بقيتهم ما قدر على ذلك^(٣) . ولا يبنى له أن يجمع نصيب بعضهم مع نصيب غيره منهم إلا باتفاقهما على ذلك^(٤) . ولا يبنى له أن يقسما بينهم حتى يقوموا ذراعاً ذراعاً على ما يتناهى إليه كل ذراع منها من شارع ومن غامض ، ثم يصورها صورة ، ثم يقرع بينهم عليها . وينبئ له أن يحزى ما يحاول قسمته بين أهله من الدور والمقار

(١) ولذا اختلفوا في الطريق التي يرفع بينهم فانه يرفع بمقدار سعة الباب لأن ما يرفع في الباب يرفع في الطريق وما لا يرفع في الباب لا يرفع في الطريق . ولذلك ترفع سعة الباب . وما روى من النبي صلى الله عليه وسلم حيث قال « اخرجوا الطريق سبعة ثم ابنوا » كان ذلك في أروام بأحياتهم رأى الملاح لهم في ذلك ولم يكن ذلك بأمر لازم اه من الصرح . قلت هذا الحديث أخرجه ابن ماجه عن أبي هريرة وابن عباس والترمذي عن أبي هريرة وليس فيه زيادة . ثم ابنوا . وذكر الإمام محمد في كتاب العرب من الأصل : وقد بلغنا عن عكرمة أثر يرفعه « إذا تشارب القوم في الطريق جعل سبعة أذرع » ولا تأخذ به ؛ لأننا لا ندرى أحق هذا الحديث أم لا ، ولو علم أنه حق أخذنا به . وقال الإمام السرخسي في شرح هذا القول من مبسوطه ج ٢٣ ص ٢٠٣ ومعنى هذا أنه أمر شاذ فيها يحتاج الحاس والمعلم إلى معرفته ، وقد ظهر عمل الناس بخلافه ، فان الصحابة رضي الله عنهم فتحوا البلاد ولم ينقل عن أحد أنه أخذ بهذا الحديث في تقدير الطريق للنسب إلى الناس بسعة أذرع ، فرفقنا أن الحديث غير صحيح . ولو علم أنه حق وجب الأخذ به . لأن ما قدره صاحب الصرح عليه الصلاة والسلام بتقدير يجب العمل به ولا يجوز الإعراض عنه بالرأي .

.. (٢) حرف لا من ولا يبنى كان سابقاً من الأصل وزيد من القضيعة .

(٣) وفي الصرح : ولا يبنى للقاضي أن يقسم شيئاً ما ذكرنا برد شيء بمقر بعض أهل القسمة على بعضهم ما قدر . وهذا على وجهين : إما أن يشترط على أحدهما زيادة الفضل نصيبه وبين مقدار الروام ، أو يحول على أحد صاحبي الفضل مقدار قيمته ، أما إذا ذكر المقدار جاز لأنهما تراضيا عليه وهو معلوم ، ولأنه لم يذكر للقدار ولكن ذكر القيمة ، القياس أن لا يجوز لأن هذا بيع بالقيمة والقيمة لا يجوز البيع ، وفي الاستحسان لا يجوز لأنه اشترط شرطاً يوجب الحكم لأن الحكم يوجب رد القيمة في الفضل فالشرط لم يرد إلا تأكيداً .

(٤) وفي الصرح والفضل للقاسم أن يسوي بين الأنصبا بالتعديل وبالقيمة حتى لا يكون في ذلك جور على الباقيين ؛ ولا يجمع نصيب بعضهم مع بعض إلا بالرضا ؛ لأنه يحتاج إلى القيمة فإنا نؤدي إلى الضرر فالرضا شرط .

على أقل أنصاء أهله فيه ثم يقرع بين أهل القصة^(١) بعد أن يبين لهم أن من خرج سهمه أولاً أعطاه جزاءه من الدار من الجانب الكفا منها ثم بما يليه حتى يستوفى حقه ثم يفعل ذلك بهم واحداً واحداً حتى يستوفى أجزاءهم كلها كذلك^(٢). ومن أصابه في قسمته حجرة سفلا وعلوا^(٣) من دار فأراد أن يفتح في حائطها باباً من حجرة له سواها في دار أخرى ليتطرق من تلك الحجرة في هذه الدار لم يمنع مما يغلقه في حائطه^(٤) ثم ينظر ، فإن كان ساكن الحجرةين واحداً لم يمنع من التطرق في هذه الدار ، وإن كان ساكن الحجرة التي من وراء هذه الدار غرساكن الحجرة التي وقت له من هذه الدار لم يخل بينه وبين ذلك^(٥). ومن ادعى غلطاً من أهل القصة أوجعاً من بعد وقوع القصة وأنكر ذلك أصحابه^(٦) سئل البيهقي على ذلك ، فإن أقام بيته عليه فسخت

- (١) لصليب الأضى . والفرقة ليست بواجبة ، ومما ذكرنا في القصة بين النساء أنه يقرع لبدأية ، وفي الخروج إلى السفر يقرع بينهم تليها فلولين ، وعند الثاني يقرع (كفا) وبالإجماع لا يبغي بالفرقة في النسب ، وفي الحق لا يقرع هنا ، وعند الثاني يقرع حكماً . له الصرح .
(٢) وفي الصرح : وإذا أفرع بينهم في القصة يبنى أن يقول كل من خرجت فرقة أولاً أعطيته من هنا الجانب ، والى يليه في الخروج أعطيته يجب نصيب الأول ، ولكل واحد أن يرجع عن هذا ، سواء خرجت له الفرقة أو لم تخرج مادام الباقى اثنين ، فإذا خرج الكل وفى الواحد فقد تغير نصيب الباقي فليس لواحد أن يرجع .
(٣) وفي البيهقي سفلا وعلو .
(٤) لأنه تصرف في ملكه به . شرح .

(٥) وفي الصرح : ولو كان اثنين فليس لساكن تلك الدار أن يطرق في هذه الدار ؛ لأنه لاحق له في هذه الدار ، وليس هنا كنهه غرض بين أقوام فأراد أحدهم أن يمنع في أهل التهر يمنع من ذلك ؛ لأنه أكثر أخفاً للماء فيؤدى إلى الضرر بالباقيين فيمنع ، ولأن حائى التهر مشترك بينهم فلا يجوز التصرف في ذلك للمشارك إلا برضا منهم . قلت : وكان في الأصلين لم يمل بالماء والصواب بالخاء للصحة كما وضع من الصرح الذى ذكرناه .

(٦) وفي الصرح : فهذا على ثلاثة أوجه : في وجه لا يثبت لى قوله ، وقوجه حصانان ، وفي وجه نأل من البيهقي . أما الذى لا يثبت لى قوله إذا ادعى الخط في التقوم فقال نصيب قسمة خسانة وقد قوم بألف ونصيب صاحبه قسمة ألفان وقد قوم بألف فهذا لا يثبت لى قوله إذا كانت القصة قسمة رضى ؛ لأنه يلزم ما قل حر باع ما يباوى ألقا بخسانة فيجوز ولا رجوع فيه ؛ لأن القصة بادل كالمبيع ، وإن كانت القصة قسمة إجبار فانه يقوم تأليا إذا كان مدعى الخط هو المبيع عليه ، وإن كان مدعى الخط هو الذى طلب القصة لا يثبت إليه . وأما الوجه الذى يخطان ويتبادلان القصة إذا ادعى الخط في التصيب فقال نصيب كل اثنين أو التصف وأما وصل لى أقل من =

القصة ثم استؤنفت إن طلب ذلك أهلها . وإذا كانت الغنم بين جماعة فطلب بعضهم قسمتها قسمت ، وكذلك الإبل والبقر والسمان والطياب والخنطة والشحير . وأما الرقيق فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان لا يقسم الرقيق . وقال أبو يوسف وعبد رضى الله عنهما : يقسم الرقيق كما يقسم ما سواه ، وبه نأخذ . وإن كان مع الرقيق سواه من ثياب أو غيرها قسم ذلك كله بينهم وأدخل فيه الرقيق في قولهم جميعا . ولا بأس بالقصة باشتراط الخيار فيها كما يشترط في البياعات^(١) . ولا شفعة في قصة ولا خيار رؤية^(٢) . ولأبي الصنير ولوصى اليتيم أن يقاسما على الصنير واليتيم . والجدة أبو الأب في ذلك إذا لم يكن أب ولا وصى أب كالأب . ووصى الجد في ذلك إذا لم يكن وصى أب

== ذلك فإنها يخطئان ويترادان القصة ؛ لأن تحت القصة مبادلة فأشبهت البيع . وأما الوجه الذى بئس منه البيعة : إذا ادعى النصب فقال هذا نسبي ولكن قضى صاحبي نصبي فهذا دعوى مستأنف فإن أدام البيعة ولا يحلف المتكرر ، هناك له إذا لم يقر بالاستيفاء ، وأما إذا كان أقر بالاستيفاء ثم ادعى التظلم فإنه لا يثبت إلى قوله إلا فى دعوى النصب .

(١) لأن القصة مبادلة فأشبهت البيع فيجوز فيها الخيار كما يجوز في البيع ثلاثة أيام أو دونها ، وزيادة على الثلاثة لا يجوز عند أبي حنيفة . وعند أبي يوسف وعبد يجوز إذا كان معلوماه الفرح . (٢) قوله : ولا خيار رؤية ، روى بروايتين روى لا خيار رؤية بالخفض وروى لا خيار بالنصب . أما الشفعة فلا تجب ؛ لأن الدار إذا قسمت فأخذ أحدها نصيبه والآخر نصيبه فكل واحد حائض لصفه ملكه ونصفه الآخر أخذ بإزاء ما ترك فيكون شريكا والميراث لأن الميراث إذا اشترى نصيب شريكه لاشفعة لجار (فيه) ؛ لأن الميراث أولى من الخليط والجار ؛ لأن الميراث وإن اشترى صار كانه أخذ بالشفعة ، لأن كل من اشترى أو اشترى له فله الشفعة . وأما قولنا ولا خيار رؤية بالنصب فهذا غلط (لا) يثبت في القصة خيار رؤية ؛ لأنها إذا انقسمت دارا لم يرها أحدها فله الخيار إذا رآها . وذكر في كتاب القصة في بعض الروايات إذا كانت قصة إجبار فله خيار الرؤية ؛ لأن للقاضى أن يقره شاء أم أبى ، وإن كانت قصة رضا فليس له خيار رؤية ، ففي الرواية بالنصب يرجع إذا كانت القصة قصة رضا . وإن كانت الرواية بالخفض لاشفعة في خيار رؤية ، وهو أنه إذا اشترى دارا فلم يملك الشفعة ثم إنه رد الدار بخيار الرؤية فأراد التخليع الشفعة وهو يرد بخيار رؤية أو بخيار شرط ، بيد القضى أو قبله بقضاء أو بغير قضاء ، أو يرد بالبيع قبل القضى بقضاء أو بغير قضاء ، فهذا كله فسح لا يثبت الشفعة . وإن طاعت بملك جديد ثبتت الشفعة كالد بالبيع بيد القضى بغير قضاء ، أو بإقالة إذا أقر للشعري والبالع بأن البيع بات في (الإقالة أو) أقر البالع (بخيار البيع) للشعري فردها ، فهذا كله غلط جديد ثبتت للشعري الشفعة ، والله أعلم . المرحوم . قلت : وكان في الأصل ولا في خيار رؤية ، والصواب ولا خيار رؤية كما هو في الشيعة وكما فهم من المرحوم .

كوصى الأب^(١). وإذا كانت الدار بين رجلين نصفين فالتصاها فأخذ أحدهما الثلث من مقدمها وقيته ستاة درم وأخذ الآخر الثلثين من مؤخرها وقيتها ستاة درم ثم استحق نصف ما في يدي صاحب القدم فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال في ذلك : يرجع صاحب القدم على صاحب المؤخر بربع ما في يده وإن شاء أبطل القسمة . وقال أبو يوسف وعبد رضى الله عنهما : يزو ما بقى في يده^(٢) ويبطل القسمة ويكون ما بقى من الدار بينهما نصفين^(٣) ، وبه نأخذ . وإذا كانت الدار بين رجلين فباع أحدهما نصيبه من بيت منها فإن لشريكه أن يبطل بيعه ؛ لأن في ذلك ضرراً عليه ؛ ألا ترى أنه قد كان من حقه جمع نصيبه له من الدار في حيز واحد منها ، وأنه إن لم [يبطل]^(٤) هذا

(١) الأصل في هذا أن كل من له ولاية البيع فله ولاية القسمة ؛ لأن في القسمة مبادلة مال حال كالبيع ، ووصى (الأب) وأبجد ووصى والقاضي ومن نصب القاضي لهم ولاية بيع مال الصغير فلهم ولاية قسمة ماله ، ووصى الأم والمم ليس لهم ولاية البيع فليس لهم ولاية القسمة . وأما وصى المكاتب إذا مات من وفاء كوصى الأم ووصى الأم لا يجوز بيعه فلا يجوز قسمة . وذكر في رواية القسمة وأجاز قسمة وصى المكاتب فيكون دليل جواز بيعه . اهـ من الفرح .

(٢) قلنا في الفضيحة وكان في الأصل في يدها .

(٣) هذه المسألة على ثلاثة وجوه : أولها إذا استحق نصف الدار مشاعاً فإنه يبطل القسمة لحق المشتق ؛ لأننا لو قلنا بأنه لا يبطل القسمة لاحتاج إلى القسمة لما في يدي كل واحد فيطرق عليه أصيبه فيؤدي إلى الضرر والضرر مني بالخير تبطل القسمة لحقه . وثانيها فإنه لو استحق نصف ما في يدي أحدهما معلوماً مقسوماً فله المشتق عليه خيار إن شاء أبطل القسمة لعدم رضاه ؛ لأنه عرفت عليه الصفقة لأنه استحق بعض المقدور عليه ، والاتصاف في الأعيان عيب واليبس يوجب الجوار . وإن شاء لم يبطل القسمة ويرجع على صاحبه برقع ما في يده ، لأنه لو استحق جميع ما في يده لكان برقع نصف ما في يدي شريكه ، فإذا استحق النصف يرجع برقع ما في يدي صاحبه اعتبار الجزء بالسكن ، وثالثها إذا استحق ما في يدي أحدهما مشاعاً فهو عند أبي حنيفة بالخيار كما لو استحق نصف ما في يده معلوماً ، وفي قول أبي يوسف وعبد تبطل القسمة كما لو استحق عليه مشاعاً . وهذا الوجه هو ما ذكره في المكتب . اهـ مقطوعاً من الفرح .

(٤) لفظ يبطل ساقط من المتن ، ويدل على بطله عبارة الفرح حيث قال : فإن أجاز شريكه جاز والبيت للمشتري والباقي بينهما ، وإن لم يجز بطل البيع ولا يجوز في حق البائع ؛ لأنه لو قلنا بأنه يجوز يؤدي إلى الضرر بالعريك ، لأنه يبيع مؤشراً آخر من آخر حتى يجعل له عشرين شريكاً فيحتاج إلى القسمة مع كل واحد فيطرق عليه نصيبه فيضرر والضرر مني ؛ فلماذا أتيناهم بين الربيعين .

البيع ينفرد عليه نصيبه^(١). ولو كانت ثياب بين رجلين أو غنم أو ما أشبه ذلك مما يقسم فباع أحدهما حصته من شاة أو من ثوب أو مما سوى ذلك منها لم يكن لشريكه أن يبطل ذلك عليه في رواية محمد بن رضى الله عنه ، وكان له أن يبطل ذلك عليه في رواية الحسن بن رضى الله عنه^(٢) ، وبه نأخذ^(٣).
ومن كانت بينه وبين رجل دار فأقر بيت منها لرجل وأنكر ذلك صاحب قسب الدار بين الشريكين ، فإن وقع البيت في نصيب المقر دفع إلى المقر له ، وإن وقع في نصيب المنكر قسم ما أصاب المقر بالقسم بين المقر وبين المقر له ؛ يضرب فيه المقر له بذرع البيت ، ويضرب فيه المقر بذرع نصف الدار بحد البيت ، فيكون لكل واحد منهما من ذلك ما أصابه منه^(٤).

(١) وزاد الشارح فرحا فقال : وكذلك لو باع ذراعا من الأرض ، أو مكانا مطوفا ، وكذلك لو باع نصيبه من بيت منها فلعنكره أن يبطله كما ذكرنا من اعتبار الضرر ، ولو باع النصف فقال بعت النصف ، أو قال بعت نصبي انصرف إلى نصيبه فيجوز .
(٢) وفي الفرح : وفي رواية حسن بن زياد : هذا والبيت سواء ، وهذا اختيار الطحاوى وذكر ابتداء المسألة هكذا : ولو كان سيد رجلين ، أو ثياب ، أو ليل ، أو घर أو نحوها .
(٣) وفي التقيية : قال أبو جعفر : حكنا كما قال الحسن .

(٤) وفي الفرح : ويضرب للمقر بنصف ذراع الدار ، مكان بذرع نصف الدار بعد البيت ، وذكر الخلاف فقال : على قول أبي حنيفة وأبي يوسف ، وعلى قول محمد يضرب المقر كالألا ، ويضرب المقر له بنصف ذراع البيت لا يجمعه . ثم قال : ويان هذا هو أن يحمل جميع ذراع الدار مائة وذراع البيت عشرة ، فالدار تقسم بينهما نصفين ، ثم ما أصاب المقر يحمل على خمس وخمسين ، ونفق المقر خيمة وأرهمون وحق للمقر له عشرة وجميع الخفين خة وخمسون ، فيحمل كل خة بينهما فيصير أحد عشر سهما سهما للمقر له وثمة أسهم للمقر . ومحمد يقول : يقسم على عشرة أسهم لأن المقر له يضرب بخمسة أذرع لأنه لما وقع البيت في نصيب الآخر فنصفه له بحق الملك ، والنصف الآخر يبطل ، والمقر لما ترك نصف البيت وأخذ بدل ذلك فيضرب بذرع النصف من البيت في بدل الأثمة فلا هنا أن لو تعلق الإقرار بنصيبه وهنا كان موقوفة لاسقطا بيت ، (و) الدليل على هذا أنه لا يلزمه قيمة وإنما شاركه في بدله فإن أن الإقرار وقع موقوفة إما في العين وإما في القدر من البديل فذلك يضرب بذرع قيمه ، ثم قال : حسنا إذا كان الإقرار في شيء يحتل القسمة كالدار ونحوها ، وإن كان في شيء لا يحتل القسمة كتمام بين رجلين أقر أحدهما بيت منه بينه لرجل وأنكر شريكه فإنه يلزمه نصيب ذلك ، والقسمة جهنا لا تمكن فلم يقر إلا بالتقيية ؛ لأن الإقرار بين لا يقتدر تسليمه إقرارا ببدله وهي التقيية ، وكذلك لو أقر بجمع في الدار فيلزمه نصيب قيمة ما أقر ، وهذا لا يشبه الدار لأن الدار يمكن قسمتها فلم يقر بالعين في حال تعيين تسليم العين فذلك لا يلزمه .

كتاب المأذون له في التجارة

قال أبو حنيفة : وجائز للرجل أن يأخذ لعبيده ولأمتيه ، بالعين كانا أو غير
العين ، في التجارة بعد أن يكون القبي ليس يبالغ منها بمقل التجارة ويعرف
البيع والشراء : ومن أخذ للملوك في خاص من التجارات كان بذلك مأذوناً له
في جميع التجارات ، وكذلك لو أخذ له أن يعمل في الخياطين ، كان بذلك
مأذوناً له في التجارة كلها . ولو قال له : اذهب فاشتر ثوباً من فلان فاقطعه
قيصاً ، أو اشتر من فلان طعاماً فكله ، أو اشتر لي لحماً بدرهم ، لم يكن بشيء
من هذا مأذوناً له في التجارة . ولو دفع إليه حماراً أو رابوية ^(١) فقال
له : استبق الماء في هذه الراوية على هذا الحمار ثم يمه ، أو يضع إليه حماراً
فقال له : انقل عليه كذا وكذا بالأجر ، كان بذلك مأذوناً له في التجارة ،
وسواء أشهد بذلك على نفسه أو لم يشهد ^(٢) . ومن رأى عبده يشتري ويبيع
كما يشتري المأذون لهم في التجارة فكنت عنه فلم ينهه كان ذلك إذنا منه له
في التجارة ، ولا يكون للكونت حكم في شيء من الأشياء إلا في هذا ،
وفيما ذكرناه من أمر البكر في التزويج في كتاب البكاح من كتابنا هذا .

(١) في المغرب : الراوية المزايدة من ثلاثة جلود ، ومنها قوله : اشترى راوية فيها ماء ،
وشتر راوية لرجل ، وفي السير ظفروا بربوايا فيها ماء . وأصلها بغير السقاء ، لأنه يروى للماء
أي يسهله .

(٢) وفي المخرج : وكذلك لو أخذ له في التجارة في نوع خاص يكون مأذوناً في الأنواع كلها
لأن التجارة مسألة الأجزاء مشككة الأجناس والإذن في النوع يكون إذنا في جميع الأنواع ، وهذا
عندنا . وعند الشافعي يكون إذنا في ذلك النوع خاصة ، وعند زفر يكون إذنا في ذلك النوع
خصوصاً وفي توابه وفروعه ولا يكون في جميع الأنواع مأذوناً . وفي أخذ له في عقد متكرر يكون
إذنا في التجارة ، كما لو قال : اذهب واشتر ثوباً بأمية فهذا إذن في التجارة . ولو قال : اذهب
واشتر طعاماً لتأكله أو ثوباً لتلبسه أو ثوباً للأهل فهذا استخدام وليس بإذن في التجارة ؛ لأننا لو جعلنا
هذا إذنا في التجارة لكان عبد الناس من الاستخدام ويذهب الانتفاع من الخدم يتضابق الأمر وماضق
الأمر فيه اتبع حكمه . والإذن في الإجارة إذن في التجارة ، كما لو دفع حماراً قاله : اقل عليه كذا
موكناً بالأجرة . والإذن في التجارة يكون إذنا في الإجارة أيضاً .

وفي الشفعة إذا علمها الشفيع فسكت عنها على ما ذكرناه في كتاب الشفعة من كتابنا هذا^(١) ، وفي الغلام يباع بمحضره وبطه بذلك ثم يقال له قم مع مولاك فيقوم فذلك إقرار منه بالرق^(٢) ، وفي الرجل يبيع الشيء بالثمن الحلال فيكون له سببه حتى يبرئ مشتريه من ثمنه فيضه مشتريه وهو يراه ولا ينهيه^(٣) فذلك إذن منه له في قبضه^(٤) . وليس للمأذون^(٥) له في التجارة ولا للمكاتب أن يقرضاً ؛ لأن القرض معروف^(٦) . ومن قدم من السيد مصرأ من الأمصار فذكر أن مولاه قد أخذ له في التجارة وسع الناس أن يباهوه ويكون حكمه حكم للمأذون له في التجارة^(٧) ، غير أنه لا يباع في ديونه حتى يحضر مولاه فيقرضه له في التجارة . ومن أخذ لصيده في التجارة يوماً أو شهراً أو سنة كان بذلك مأذوناً له في التجارة أبداً كالمأذون له فيها لا إلى وقت . وللمولى أن يجبر على عيده للمأذون له في التجارة غير أنه لا يكون جبره عليه جبراً إلا في جمع

(١) زاد الفارح فقال : والرابع إذا وهب أو تصدق قبض للوهاب له أو للتصدق عليه بمحضر الوهاب فسكت يكون ذلك إذا لم يبيع ، والخامس إذا باع فيما فاسداً قبض المشتري فسكت البالغ لم يمه فيه يكون إذا لم يبيع .

(٢) وفي الفرج : وكذلك رجل مجهول النسب إذا باعه رجل بمحضره فقال له قم فذهب مع مولاه فقام فسكت يكون إقراراً منه بالرق حتى لو أنكر الرق بعد ذلك لا يلتفت إلى قوله .

(٣) كان في الأصل فلا ينهيه والأصوب ما في التيفيئة ولا ينهيه .

(٤) وفي الصرح : وله حق الاسترداد في ظاهر الرواية ، وفي رواية الطحاوي يكون ذلك إذا لم يبيع . فليسا على المقد الحاسد .

(٥) كان في الأصل للمأذون له والصواب ما في التيفيئة للمأذون له .

(٦) وفي الصرح : وليس للمأذون له في التجارة أن يقرض وأن يهب ؛ لأنه تبرع وتبرعاته لا تجوز ، وكذلك ليس له أن يكتل بالثمن ولا بالمال كالمكاتب سواء إلا أن يأذن له مولاه بذلك جازاً له أن يعمل ، وما ذكرنا إذا لم يكن عليه دين ، وإن كان عليه دين لا يجوز وإن أخذ له بذلك . وإن كفل لا يؤخذ كقائل ، وبعد الحربة يؤخذ إن كان وقت السكاة كبيراً ، وإن كان صغيراً لا يؤخذ ؛ لأن الصغير غير مؤخذ بأقواله وإنما يؤخذ بأقواله كالاستهلاك ونحوه .

(٧) اصله بأن إخبار الخبير على ثلاثة أنواع : خبر في البينة ، وخبر في المصداقة ، وخبر في المصلحة . أما الخبير في باب البينة فيعترض فيه المصداق دون المدد ، وأما المصداقة فيعترض فيها المدد دون المدد . (أما في باب المصداقة فلا يعترض فيها المدد ولا المدد ؛ لأنه لو اشترط لصاق الأمر على الثمن ؛ لأن المصلحة إنما تجرى في أيدي الوكلاء والأجراء والسيد ولا يكون كلهم عدولاً فيؤدي إلى الضيق والضرر وكل ما ضاق فيه اليأس اتسع حكمه . اهـ الصرح .

من أهل سوقه . وإذا قال له : إذا جاء غد فقد حبرت عليك لم يكن هذا حبراً في يومه ذلك ولا في غده . وإذا وجب على المأذون له في التجارة ديون غلب غرامؤه يمه فيها بآعه^(١) القاضي لم فيها قضاهم ثمنه من ديونهم ، فإن فضلت لهم منها فضلة كانت على العبد إذا أعتق^(٢) ومن أذن لأتمته في التجارة فولدت ولداً من غير مولاه ، أو قثت عنها فوجب أرشها على قثتها وعليها دين كان ذلك معروفاً في دينها ، وإن لم يكن عليها دين كان ذلك لمولاه خارجاً من تجارتها ، وإن لحقها دين بعد ذلك لم يكن لفرمائها على ولدها ولا على أرشها سبيل وهما لمولاه . وإن وهبت لها هبة وعليها دين [صرفت في دينها وإن لم يكن عليها دين] كان لمولاه أخذها ، فإن لم يأخذها حتى لحقها دين صرفت في قضاء دينها^(٣) . ومن أعتق عبده وعليه دين كان لفرمائه أن يضمونه الأهل بن قيمته ومن الدين^(٤) ويتبعون العبد ما بقى من ديونهم ، وإن شاموا

(١) كان في الأصل فباعه والصواب ما في البيهقي بآعه .

(٢) وفي المرجع : فإنه يباع كبه في الدين فما فضل على الدين يكون للمولى فإن فضل على الكسب فإنه تباع ربة العبد في الدين عندنا ، وعند القاضي لا تباع الربة في الدين ، وعندنا يباع إلا إذا قضى المولى الدين فإن لم يقض المولى لم يبتدأ يباع وينقل حقهم من الدين إلى الثمن ، فإن فضل الثمن على الدين فالفضل للمولى ، وإن فضل الدين على الثمن فالمولى لا يطلب بالفضل والعبد (أيضاً) ولكن يبيع بعد المتاع .

(٣) اهل بأن الولد إذا كان بعد لحوق الدين يباع في الدين بخلاف ولد الجارية لأنه لا يدخل في الجارية ، والفرق بينهما أن الدين أقوى من الجارية ، ألا ترى أن الجارية لا تطالب بعد المتاع أو الخروج من ملك السيد والدين (يطلب) به بعد الحرية ويدور أينما دارت الرقة ؟ ألا ترى أن الولد لا يدخل في جناية توجب القوبة فلا يدخل في جناية توجب الدفع أو اقتداء ؟ هذا إذا كانت ولدت بعد لحوق الدين ، فإن ولدت قبل الدين فإن الولد لا يدخل في الدين ، لأنها حين ولدت لم يكن في رببتها لأحد حق فوقع الولد في يد المولى فصار ككسب أخذه للمولى قبل لحوق الدين فانه لا يبتدئ للفرماء فيه حق وليس هذا كالكسب والهبة والصدقة إذا كانت قبل لحوق الدين فلم يأخذ المولى منه حتى لحق الدين فإن ذلك يكون للفرماء ، وذلك لأن الولد بمنزلة الرقة . ألا ترى أنه لا يجوز تصرفاته في الولد كما لا يجوز تصرفها في رببتها فصار ذلك باقياً في ملك المولى قبل أن يتعلق به حق الفرماء وأما الكسب لجائز تصرفها فيه فلو لم يأخذ المولى لا يتقطع حق الفرماء عنه فقبل الأخذ إذا لحق الدين كانوا هم أولى به من المولى . اهـ من المرجع .

(٤) لأنه كان غيراً بين الدفع في الدين وبين القضاء ، فبالتق حبس الرقة عند نفسه فيفرم اليه لهم ، سواء كان عالماً بالدين أو غير عالم ، بخلاف الجارية أن العبد إذا جنى فأعتقه للمولى

اتبعوا العبد بدينهم كلها وتركوا للمولى فلم يضمنوه شيئاً ، ولم بعد اختيارهم وجهاً من هذين الوجهين أن يرجعوا إلى الوجه الآخر فيطلبوه ، وإن اختار بعضهم اتباع المولى واختار بعضهم اتباع العبد كان لمن اختار منهم اتباع العبد أن يقيمه بجميع دينه ^(١) ، وكان لمن اختار منهم اتباع المولى أخذ جميع القيمة بدينه إذا كان دينه يبلنها ^(٢) . وإن لم يمتق العبد ولكنه دبره كان لفرمائه أن يضمنوا للمولى قيمته إلا أن يكون دينهم أقل منها ، فإن ضمنوا القيمة لم يكن لهم اتباع العبد بشيء من بقية دينهم حتى يعتق ، وليس لهم بعد اختيارهم اتباع المولى بالقيمة أن يتبعوا العبد بشيء من دينهم مادام عبداً ، وأتى الوجهين ما اختاروا من اتباع العبد أو من اتباع المولى لم يكن لهم بعد ذلك تركه وطلب الوجه الآخر ^(٣) . وإن اختار بعضهم اتباع المولى واختار بعضهم اتباع العبد لم يكن

عقلان كان علماً بالجنابة يسير مختاراً لقلدها ، وإن كان غير عالم يلزمه قدر القيمة لا غير ذلك لأن الضمان واجب على المولى بالجنابة إلا أنه كان يخطئ عنه الدفع ، فبالحق بطل حق الدفع فصار مختاراً لقلدها إذا كان حالاً ، وأما الدين فثبت في ذمة العبد إلا أن المولى أبطل حق البيع ، ولو باع لا يكون البيع إلا بقدر القيمة ، لأنه لا يظهر لا يشتري بأكثر من القيمة فذلك لذته القيمة في مسألتنا هذه . فإذا اختاروا اتباع المولى لا يكون في ذلك إضراراً للعبد ، ولو اتبعوا العبد لا يكون ذلك إضراراً للمولى بخلاف القامض وناسب القامض إذا اختار تضمين أحدهما اقتطع حقه من الآخر ، لأن الحق هناك واجب على كل واحد منهما بطريق الأصالة وفي تضمين أحدهما عليك للفصوب منه فبطل التملك لا يملك الرجوع عنه ؟ وأما حاجتنا فالدين واجب على العبد إلا أنه واجب على المولى على سبيل الكفالة عنه ، لذلك ليس في حقنا التضمين تملك الدين من المولى فثبت أنه كالكتيل ، ومن طلب الكيل أو المكفول عنه لا يكون في ذلك إضراراً بالآخر فذلك افتراض . اهـ المرح .

(١) لأن الدين عليه . شرح .

(٢) وأتى اتباع المولى يأخذ منه جميعه إذا كان مثل القيمة وما يأخذون من المولى يكون بينهم بالصرحة وإن لم يكن أصل الدين بالصرحة لأنه ثبت حقهم في القيمة فصارت كالصرحة بينهم . وما يأخذ من العبد لا يكون بينهم بالصرحة إلا إذا كان أصل الدين بالصرحة . اهـ من المرح . (٣) وفي المرح : واختار أحدهما إضراراً بالآخر لأن المديركب يكون للعبد فكان تحت التضمين عليك وفي الحاق لا يكون كسب للعبد فلم يكن تحت التضمين تملك فذلك افتراض . وقرئ آخر . هذا وبين الحق : أن ما يأخذونه من المديركب يكون بينهم بالصرحة وفي الحاق لا يكون ، وإنما كان كذلك لأن هذا كسب العبد والعبد ليس له أن يقضي غرضاً دون غريم ، وأما الحق فله أن يقضي غرضاً دون غريم . وقرئ آخر بين التدبير والحق : أنه إذا اختار بعضهم اتباع المولى فإنه يأخذ من المولى قدر حصته أن لو اتبعوه جميعاً كم كان نصيبه ، وفي الحاق يأخذ جميع القيمة ، فلو لم يقرض بين التدبير والحق في ثلاثة مواضع .

لمن اختار اتباع المولى أن يتبعه من قيمة العبد إلا بمقدار حصته منها لو اتبعه هو وسائر القرباء . ولا يكون العبد محجوراً عليه بتدبير مولاه إياه . ولو كانت أمة فأولها كانت بذلك محجوراً عليها في الاستحسان لا في القياس^(١) . وإن صار في يد المأذون له في التجارة عبد من تجارته فأعتقه مولاه ولادين عليه فعتقه جائز^(٢) وقد أخرجه من تجارة عبده ؛ وإن كان عليه دين فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : عتقه باطل ، ثم رجع فقال : إن كان [الدين] الذى عليه يحيط بقيمته وقيمة عبده الذى أعتقه مولاه وبما في يده سوى ذلك فعتقه باطل ، وإن كان الدين أقل من ذلك كان عتقه جائزاً ، وكان عليه لبعده ضمان قيمة عبده الذى أعتقه^(٣) . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : عتق المولى في هذا كله جائز وعليه ضمان قيمة العبد المعتق لبعده المأذون له في التجارة ، وبه نأخذ . ومن أذن لبعده

(١) وما عرفت الجواب في التدبير فهو جوابك في الاستيلاء إلا في فصل واحد وهو أنه بالتدبير لا يصير محجوراً وبالإستيلاء تصير محجورة ، والقياس أن لا يكون حجراً كالتدبير سواء ، لأنه يجوز الإذن بعد الاستيلاء فورود الاستيلاء لا يرفع الإذن ولكن في الاستحسان تصير محجوراً (عليها) لأنه لما استولها فقد حصنها عن الخروج والهروب فصارت محجورة من جملة دلالته الحال . اه من المرح .

(٢) وإن كان الدين غير مستغرق فكذلك أيضاً ولكن يترم القيمة لقرباء العبد ، لأنه أنلف عليهم كنه . وذكر في الجامع الصغير العبد المأذون إن اشترى عبداً وقيمته ألف درهم وعلى العبد ألف درهم فأعتق المولى عبد عبده يجوز ولم يعمل ذلك ديناً مستغرقاً ، والمستغرق أن لا يكون بإزارته موصى ، وأما إذا كان الدين مستغرقاً كسب العبد ورويته فذلك مستغرق بحيث إن أعتق عبد عبده لا يجوز عند أبي حنيفة إلا أنه إذا سقط الدين نفذ التتق . اه من المرح .

(٣) وكذلك هذا في الوارث إذا أعتق عبداً من التركة وعلى الميت دين إن كان مستغرقاً لا ينفذ عنه وإن كان غير مستغرق قال أبو حنيفة أولاً : لا ينفذ عنه ، وكذلك كان يقول في العبد إذا كان الدين غير مستغرق لا ينفذ عنه في عبد عبده إلا أنه رجع وقال : ينفذ إلا إذا كان مستغرقاً لا ينفذ ، ولكن إذا سقط حق القرباء أو باعوه فلكم نفذ ذلك التتق بالإجماع ، وكذلك للموصى له إذا أعتق العبد الموصى به وعلى الميت دين مستغرق لا ينفذ ، ولكن إذا ملك بعد ذلك نفذ بالإجماع . وكذلك على قول أبي حنيفة : للترتد إذا أعتق عبده لا ينفذ ، ولكن إذا أسلم بعد ذلك وعاد إلى دار الإسلام سلماً نفذ التتق . اه من المرح .

في التجارة فباع عبداً ثم حط من ثمنه لميب فيه كما يحط التجار كان جائزاً^(١). ومن باع عبده وعليه دين فترمائه لإبطال بيعه ، وإن باعه وسلبه إلى مبتاعه منه ثم غاب فلا خصومة بين الترماء وبين المبتاع في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما^(٢) ، وبه تأخذ . وقال أبو يوسف رضى الله عنه : هو خصم لم^(٣) ويقضى لم في بيع العبد ما كان يقضى به لم منه^(٤) لو كان مولاه حاضراً ، وهذا إذا كانت الديون حالة ، فإن كانت آجلة فإن محمداً رضى الله عنه روى في المأذون الكبير أنه ليس للرماء سبيل إلى إبطال بيع المولى^(٥) ، فإذا حلت ديونهم كان لم تضمين المولى قيمة العبد إذا كان دينهم^(٦) يئونها . وقال محمد رضى الله عنه بعد ذلك في نواذره : إن للرماء إبطال بيعه بدينهم الآجل ، كما يكون لم بإبطاله بدينهم العاجل^(٧) ، وبه تأخذ . وإقرار المأذون له بالديون والتصوب واستهلاك الودائع والمواري والجنائيات في الأموال التي لو صحت عليه يبيع فيها ، جائز^(٨) . وإن قتل المأذون له في التجارة رجلاً خطأ قيل لمولاه ادفعه إلى

- (١) وفي المصريح : وللمأذون له أن يبيع بما عز وحن ، وبأى ثمن كان عند أبي حنيفة ، وعندنا يبيع على المروء ، وهذا كله حالة النقد . وأما الحط فلا يجوز به النقد بالإجماع قل أو كثر ، إلا إذا كان الحط لأجل الميب فيجوز بالإجماع .
(٢) لأنه يحتاج إلى إثبات الدين أولاً ثم يبيمه القاضي وهو ليس يخصم في إثبات الدين على اللول والمرأه عليه لا ينفذ . اهـ من المصريح .
(٣) لأنه يدعى ملك الرقة لنفسه وهو المانع لم عنه فلم يحق الخصومة . اهـ المصريح .
(٤) وفي القيسية عما كان يقضى لم .
(٥) لأنه انقضت المطالبة للمال . اهـ المصريح .
(٦) وفي القيسية ديونهم يئونها .
(٧) لأن الدين ثابت وتأخير المطالبة لا يوجب سقوط الدين ، ألا ترى أن من كان عليه دين مؤجل فإنه يمنع وجوب الزكاة كالدين الذي ثبت حالا . اهـ من المصريح .
(٨) وفي المصريح : العبد المحضور مؤاخذ بأفعاله غير مؤاخذ بأقواله إلا إذا كان فيها إلى نفسه كالنكاح وحسد الزنا وحسد المرب وحسد القذف ، يصح إقراره ، إلى أن قال : والإقرار بجنابة توجب الفدية أو القتال لا يصح عجزوا كان أو مأذونا . وأما الإقرار بالدين والنصب أو الإقرار بجنابة حال لرجل في الحبر فلا يصح ، وكذلك لو أقر باستهلاك المال . وأما في العبد للمأذون فإن إقراره بذلك جائز ويؤاخذ للمال ، والمأذون له إذا أقر بجهنم امرأة وصدقته المرأة لا يصح في حق اللول ولا يؤاخذ إلا بعد الحرية . وأما إذا أقر باختصاص أمة بالأصغر فعند أبي حنيفة ومحمد هذا إقرار بالجنابة فإنه لا يصح إلا تصديق اللول ، وعند أبي يوسف هذا إقرار بالمال فيصح .

ولى الجناية أو افده بالدية ، فأى هذين ما فضل اتبعه غرماؤه بدينهم فباعوه فيه^(١) ، فإن حضر غرماؤه وغاب صاحب الجناية^(٢) بيع للفرماء فى دينهم وبطل بذلك حق صاحب الجناية إذا كان القاضى هو القضى باعه^(٣) . وليس للمأذون له أن يكفل بنفس ولا بمال^(٤) ، وله أن يأذن لسيده فى التجارة وليس له أن يكتبهم^(٥) ، وليس له أن يزوج عبده ولا أمته فى قول أبى حنيفة . ومحمد رضى الله عنهما ، وبه نأخذ . وأما فى قول أبى يوسف رضى الله عنه فإن له أن يزوج أمته وليس أن يزوج عبده . ومن حجر [على] عبده للمأذون له فى التجارة ثم أقر العبد بعد ذلك بدين وفى يده شئ من كسبه القضى كاف اكتسبه فى حال التجارة فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : إقراره جائز فى مقدار ما فى يده من كسبه الذى لم يأخذه مولاه منه . وقال : أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : لا يجوز إقراره على حال^(٦) ، وبه نأخذ . والعبد للمأذون له

(١) وذلك لأننا لو قلنا بأنه يباع أولا فى الدين تبطل الجناية ، ولا يؤاخذ للولى بالجناية لأن البعد بمخرجه عن (يد) المولى يظهر رقيقته عن الجناية ، ولا تعيب على المولى لأن البيع كان بأمر القاضى ، وفى الدفع إلى ولى الجناية لا يبطل الدين لأن الدين ثابت فى الرقبة وحيتها عادت الرقبة فليتمه صاحب الدين فى يده أصحاب الجناية فيأخضوت قدر الدين وما فضل من الثمن يكون لأصحاب الجناية فإن فضل الدين يؤاخذ السيد بعد الحرية فكان فى الدفع توفير الحقيقين ، فذلك بدىء بالدفع . اه من الصرح .

(٢) وفى القضية ولى الجناية .

(٣) ولا حرج على المولى لأنه باع بإذن القاضى . اه من الصرح .

(٤) وفى الصرح : وكذلك ليس له أن يكفل بالنفس ولا بالمال كالمكاتب سواء ، إلا أن يؤذن له مولاه بذلك جاز له أن يفعل ، وما ذكرنا إذا لم يكن عليه دين ، وإن كان عليه دين لا يجوز كفايته وإن أذن له بذلك ، وإن كفل لا يؤاخذ لاجل وبعد الحرية يؤاخذ إن كان وقت الكفالة كبيرا وإن كان صغيرا لا يؤاخذ لأن الصغير غير مؤاخذ بأقواله وأما يؤاخذ بأفعاله كالاستهلاك ونحوه (٥) لأن الكتابة أعلى من الإذن ؛ لأنه بعد الكتابة لا يملك حجرهم إلا برضاهم ، والذى يضمن مثله أو دونه ولا يتضمن ما هو فوقه . اه من الصرح .

(٦) وفى الصرح المولى إذا حجر على عبده فما يكون فى يده يكون للمولى إذا لم يكن عليه دين ، وإن كان عليه دين فالفرماء أولى به ، وإن لم يكن عليه دين ولكن أقر بعد الحجر بدين أو أقر بين مال لرجل فانه يمتنع (كذا) بإقراره فيها فى يده ، ولا يجوز الزيادة عليه عند أبى حنيفة . وقال أبو يوسف ومحمد : لا يجوز إقراره فيها فى يده ويؤخذ بعد النطق .

في التجارة في الشفعة بينه وبين مولاه وبين غيره كالحجر . ولما ذن له أن يصلح عن عبده من القتل العمد ، وليس له أن يصلح من ذلك عن نفسه . ومن حجر على عبده وقد كان عبده قبل ذلك اشترى عبداً فأذن له في التجارة فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : إن كان على العبد الأعلى دين فالحجر عليه حجر على عبده ، وإن كان لاديين عليه كان عبده مأذوناً له في التجارة^(١) . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : العبد الثاني محجور عليه كان على العبد الأول دين أو لم يكن ، وبه نأخذ^(٢) . ومن أذن لعبده في التجارة فأبى العبد كان بذلك محجوراً عليه . وكذلك لو ارتد عن الإسلام في قول أبي حنيفة رضى الله عنه . وقال أبو يوسف رضى الله عنه : لا يكون برده محجوراً عليه^(٣) وهو قياس قول محمد رضى الله عنه ، وبه نأخذ . وجائز للرجل أن يأذن لمدبره ولأم ولده في التجارة كما يأذن للموكل . ومن قال للناس : هذا عبدي فقد أذنت

(١) وفي المرح المولى إذا اشترى خاتماً بجني حرق يدي العبد إن لم يكن على العبد دين فلا شفعة للعبد ؛ لأنه لو أخذه يأخذ مولاه . وإن كان عليه دين فإنه يأخذ الدار بالشفعة ، ولو لم يشتر المولى . ولكن اشترى العبد فلا شفعة . قال عليه دين فإن المولى يأخذها بالشفعة ، وإن لم يكن عليه دين فالدار للمولى . ولو أن المولى باع داراً من (العبد) إن لم يكن عليه دين فلا يكون بيعاً وإن كان عليه دين فالبيع جائز ويأخذ الشفيع بالشفعة إذا كان باع بمثل قيمتها أو أقل ، وإن كان أكثر من قيمتها فالبيع فاسد عند أبي حنيفة ولا شفعة فيه . وقال أبو يوسف ومحمد : تبطل الزيادة ويأخذ الشفيع بالشفعة إذا رضى المولى . ولو كان على العبد دين فباع داراً من المولى إما أن يكون بمثل قيمتها أو أكثر أو أقل ، فإن كان بمثل قيمتها أو أكثر جاز ويأخذ الشفيع الدار بالشفعة ، وإن كان بأقل من قيمتها فالبيع فاسد عند أبي حنيفة ولا شفعة فيها . وعندهما المحاباة لا يجوز فيأخذ الشفيع بالشفعة .

(٢) لأنه يملك مكاسبه فكانه أخذ لها ثم حجر على أحدهما فلا يوجب حجر أحدهما حجراً على الآخر ، وإن كان على الأعلى دين فالثاني يصير محجوراً عند أبي حنيفة لأنه لا يملك منافعه ومكاسبه . والثاني استفاد الإذن من جهة الأعلى لا من جهة المولى فحجره صار كموته . ولو مات يصير الثاني محجوراً كالموكل إذا مات ينزل الوكيل علم أو لم يعلم ؛ لأنه عزل حكمي فيستوى فيه العلم والجهل . اه من المرح .

(٣) إلا إذا لحق بدار الحرب صار محجوراً عليه من وقت الحقوق عند أبي يوسف ومحمد ، وعند أبي حنيفة من وقت الارتداد . اه من المرح .

له في التجارة فبايعوه فقبضوا فوجبت لهم عليه دين ثم استحقه مستحق^(١) كان.
 لأصحاب الدين أن يضمّنوا المولى الأقل من قيمة العبد ومن ديونهم لفروره إياهم ،
 ولا يكون غاراً لهم حتى يقول هو عبدي وقد أذنت له في التجارة فبايعوه .
 ولا بأس بقبول هديّة المأذون له في التجارة وأكل طعامه وركوب دابته على
 المارية ، ولا يجوز قبول هبته ولا كسوته^(٢) . وما ولدت أمة المأذون له
 في التجارة من ولد فادعاء ثبت نسبه منه^(٣) . وإذا أذن للعبد أحد مولايه
 في التجارة ولم يأذن له الآخر فيها فاذن ديننا قيل لمولاه الذي أذن له في التجارة
 أدّ دينه وإلا بنا نصيبك فيه^(٤) . وللعبد المأذون له في التجارة أن يرهن
 ويرهن وهو في ذلك كثيره ممن يجوز ذلك منه^(٥) . وما أقر به المأذون له من
 دين في مرض موته جاز عليه غير أنه يبدأ^(٦) على ذلك دين إن كان عليه
 في صحته ، ودين إن كان عليه معلوم أصله بيّنة^(٧) . وشهادة التصاري على
 العبد التصرفي المأذون له في التجارة جائزة في الدين وإن كان مولاه مسلماً^(٨) .

(١) فإن أقر المستحق أنه كان أذن له في التجارة فإن العبد يبقى مأذوناً وبإيع في الدين ، وإن
 أنكر الإذن لا يلحق العبد من الدين شيء في الحال إلا أن المستحق عليه يفرم الأقل من الدين ومن
 القبية لفروره بإيع يومه حيث أمرهم بالبايسة منه عند إضافته إلى نفسه لأنه ضمن لهم بأمره إياهم
 بيع الرغبة في الدين ولم يوقعهم ذلك فقد غرم فيفرم لهذا المعنى ، ولو لم يقل هذا عبدي أو لم يقل
 بايعوه لا يفرم شيئاً لأنه لم يفرم حيث لم يقل بايعوه أو لم يصف له نفسه ، وكذلك لو لم يظهر
 مستحق ولكن ظهر أنه مدبر أو أم ولد فيفرم الأقل من الدين والقبية ، اه من المرح .

(٢) وفي المرح وللمأذون له أن يطعم الطعام وليس له أن يتصدق بالبرام ونحوه لأن النبي
 عليه الصلاة والسلام أجاب دعوة المملوك وفي الدعوة إطعام الطعام . وقال الشارح في مقام آخر :
 وليس للمأذون في التجارة أن يقرض وأن يجب لأنه يبرح وجرعته لا تجوز .

(٣) لأنها بالإذن لا تخرج عن ملكه . المرح .

(٤) لأن الإذن يصح في حق نفسه ولا يصح في حق غيره . المرح .

(٥) لأن في الارتهاق استيفاء وفي الارتهاق إيفاء وهو يملك ذلك . المرح .

(٦) كان في الأصل يدعى والصواب ما في القبية يبدأ أي يقدم على ذلك .

(٧) فما فضل من ذلك يصرف إلى الدين الذي يثبت بإقراره في المرض . المرح .

(٨) وفي المرح : وتجوز شهادة التصرفي والكتابي على العبد المأذون إذا كان كافراً وإن
 كان مولاه مسلماً لأن الشهادة أولاً تجبيل على العبد ثم تشمل على المولى برضاء حيث أذن له ،
 وانه أعلم .

ومن أذن لعبد في التجارة ثم أغى عليه لم يخرج بذلك عبده من الإذن له في التجارة . وإن جن حتى صار معتوها خرج العبد بذلك من الإذن له في التجارة^(١) . وللعبد أن يأخذ لابنه الصغير وليتيه الذي إليه الولاية عليه في التجارة^(٢) . ومن قال لقوم هذا ابني وقد أذنت له في التجارة فباعوه ثم ثبت أنه ابن لغيره كان عليه ضمان ما صار عليه من الدين [لزمائه] يالنا ما بلغ^(٣) . ولا يكون المولى على عبده دين على حال من الأحوال ، مأخوفاً له كان أو محجوراً عليه ، وجائز لمولاه بيعه والابتياح منه .

كتاب الكراهة

قال أبو جعفر : ويكره للإمام أن يكون مقامه في الصلاة في الطاق ، ولا يرى بأساً أن يكون مقامه في للمسجد وسجوده في الطاق . ويكره أن تمار الصلاة جماعة في المسجد الذي قد صلى فيه تلك الصلاة جماعة إذا كان ذلك المسجد من المساجد التي يؤذن فيها ويقام ويجمع فيها الصلوات . ولا بأس بذلك في المساجد التي لا يؤذن فيها ولا يقام ولا يجمع فيها الصلوات^(٤) . ويكره للرجل أن يؤذن

(١) وفي الصرح : وكذلك إن جن جنوناً غير مطبق ، وإن كان مطبقاً يصير محجوراً حتى إنه لا يهود الإذن بالإفائة . ولو جن المولى جنوناً مطبقاً يصير العبد محجوراً عليه فإذا أفاق المولى بعد ذلك عاد الإذن كاللؤكل إذا أفاق بعد جنونه تعود الوكالة .

(٢) هذه المسألة من خصائص هذا المختصر لا توجد في كثير من المطبوعات .

(٣) وفي الصرح فهذا والعبد سواء إلا في فصل وهو أنه في العبد يقرم الأقل من الدين ومن القية وما هنا يقرم الدين يالنا ما بلغ لأنه لم يضمن لهم بيع الرقية وإن ضمن لهم لزوم الدين في ذمة العبي ، وها هنا لا يقرم الدين إلا في الحال لا بعد الكفر فلم يوف بما وعده فصار غاراً فيلزمه ما ذكرنا .

(٤) وفي الصرح : ويكره أن تمار الصلاة بجماعة قد صلى فيها أهل الجماعة مرة عندنا ، وعند الشافعي لا يكره . وروى عن أبي يوسف أنه قال : لا يكره أن تمار الصلاة بجماعة في ناحية من المسجد لم يصل أهل في تلك الناحية ، هذا إذا صلى فيه أهل ، وأما إذا صلى فيه جماعة غير أهل فلا حله أن يبدووا تلك الصلاة بجماعة من غير كراهة ؛ لأن الولاية إليهم ، هذا إذا كان له أهل ، ولو كان مسجداً للامة ليس له مؤذن وإمام معروف فلسلك واحد أن يصل (فيه) الجماعة من غير كراهية - قلت : وظاهر للذهب الكراهة من غير تفرق بين ناحية دون ناحية . قال الإمام محمد في كتاب الصلاة من أصوله : قلت : رأيت قوماً فاتتهم الصلاة في جماعة فدخلوا المسجد وقد أقيم =

جُبا ولا يكره [له] أن يؤذن وهو على غير وضوء . ويكره استقبال القبلة بالترج^(١) في الغلاة في المنازل وفي الصحارى جميعا . ولا يروى عن أبي حنيفة رضي الله عنه في استقبالها بالترج لبول شيء عطسه . قال محمد رضي الله عنه : واستقبلها بالترج لبول مكروه كما يكره استقبالها بالترج لغير البول . ويكره ترك السجود الثلاثة^(٢) في الصلاة وفي غير الصلاة^(٣) . ويكره للجنب دخول المسجد^(٤) من غير ضرورة تدعو إلى ذلك^(٥) فإن كانت به ضرورة تدعو إلى

== في ذلك المسجد وصل فيه فأراد الترم أن يصلوا في جماعة بأذان وإقامة ؟ قال : أكره لهم ذلك ولكن عليهم أن يصلوا وحداً بغير أذان ولا إقامة ؟ لأن أذان أهل المسجد وإقامتهم يجزئهم . قلت : فإن أذنوا وأقاموا وصلوا جماعة ؟ قال : صلاحهم تامة وأحب إلى أن لا يصلوا . قلت : أرأيت إن كان ذلك المسجد في طريق من طرق المسلمين فصل فيه قوم مسافرون بأذان وإقامة ثم جاء قوم مسافرون سوى أولئك فأرادوا أن يؤذنوا فيه ويقيموا وصلوا جماعة ؟ قال : لا بأس بذلك . قلت : لم ؟ قال : لأن هذا مسجد لم يصل فيه أهله إنما صلى فيه أهل الطريق وإنما أكره ذلك إذا كان أهله قد صلوا فيه . قلت : فإن صلى فيه قوم مسافرون ثم جاء أهل المسجد فأذن مؤذنتهم وأقام فصلا فيه ثم جاء قوم مسافرون فأرادوا أن يصلوا فيه جماعة بأذان وإقامة ؟ قال : أكره لهم ذلك لأن أهل المسجد قد صلوا فيه . فهذا كما ترى ، يؤيد ما مرره الإمام الطحاوي في المختصر بدون ما نقله العارخ عن الإمام أبي يوسف .

(١) وفي القضيبة بالفروج هنا وفيما يأتي .

(٢) وفي القضيبة عند الثلاثة .

(٣) لأنه فرار عن السجود . ولرجل أن يقرأ آية البقرة خاصة . والأصل أن يقرأ بها آية أو آيتين . له من المرح .

(٤) لا يروى عن أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال : « إذا جهوا هذه البيوت من المسجد فإني لأهل المسجد الخافى ولا جنب » أخرجه أبو داود ، وأخرجه ابن ماجه والطبراني عن أم المؤمنين أم سلمة رضي الله عنها .

(٥) وفي المرح : إلا إذا اضطرر إلى ذلك كما لو كان في المسجد ماء فإيه يتيمم ويغسل ، فإن كان الماء مما لا يغسل بهه إلى بعض يتنقل فيه ، وإن كان يغسل لا يتنقل فيه ولكن يرفع الماء فينقل خارج المسجد ، وإن لم يكن منه شيء يرفع به فلا يتنقل في المسجد ولكن يصل بذلك التيمم . وفي باب التيمم من مبسوط الإمام السرخسي ج ١ ص ١١٨ . مسافر حر بمسجد فيه عين ماء وهو جنب ولا يجد غيره فإيه يتيمم لدخول المسجد ، لأن جنازة تمنع من دخول المسجد على كل حال عندنا سواء قصه المسك أو الاجتياز . وعند الشافعي رحمه الله تعالى له أن يدخله يجتازاً لظلمة قوته تعالى : « ولا جناً إلا عابري سبيل حتى تنسلوا » ، ولكن أهل التيمم قالوا : لا ما عصى ولا أي ولا عابري سبيل ، وهذا يحتل في اللع بقوله تعالى : « لا يهرأ » وهو عاجز عن الماء قبل دخول المسجد . فيتيمم ثم يدخل المسجد نهتمت منه ، وإن لم يكن منه ما يستحق به ==

ذلك كما في [المسجد] فيه يثر لا يحد ماء غيره تيم به ثم دخل المسجد .
ويكره أن يقض شيء من القرآن لشيء من الصلوات لا يتجاوز إلى غيره ^(١) .
ويكره أن يضع الرجل مقدم السرير الذي عليه الملت أو مؤخره على أصل
عقه من الجانب الأيمن ^(٢) . ويكره السدل في الصلاة . ولا نرى به بأساً إذا جمع
طرق لإزاره إليه ^(٣) . ويكره الاختصار في الصلاة ^(٤) . ولا نرى بأساً أن يصلي
الرجل على بساط فيه تصاوير . ويكره أن يسجد على التصاوير . ويكره أن
يصلي وفوق رأسه في السقف تصاوير أو مجذاته أو بين يديه صورة معلقة
أوفى البيت تصاوير ، ولا يفسد ذلك صلاته . ويكره التصاوير في التوب ^(٥)

== ولا يطع أن يقرأ منه ولكنه يطع أن يقع فيه فإن كان ماء جارياً أو حوضاً كبيراً اغتسل
فيه ، وإن كان مياً صغيراً فلا يغسل فيه بجنب الماء ولا يطهره فلا يقتل به ولو كثره يقدم للصلاة .
فهذا إشارة منه إلى أنه لا يصل بالتيمم الأول ؛ لأن قصدته عند ذلك دخول المسجد ، وفي الصلاة
شروط لصحة التيمم في ظاهر الرواية فلها تيمم ثانياً ، وكذلك لو تيمم لمس المصنف فليس له أن
يصلي به ، بخلاف ما إذا تيمم لسبعة تلاوة ؛ لأن السجدة من أركان الصلاة فنته السجدة عند
التيمم كنية الصلاة ، فأما من المصنف ودخل المسجد فليس من أركان الصلاة فلا يصير بيته ذلك
ناوياً للصلاة . قلت : فلم من عبارة الميسوط أن قوله في الفرح ولكن يصلي بذلك التيمم ليس
بصواب بل سقط منه حرف لا أي ولكن لا يصل الخ وذلك هو الصواب واه أعلم بالصواب .
(١) يصلي إذا اعتد أن غيره لا يجوز الصلاة (به) وقيل هذا الرجل إذا كان ممن يقتدى
به كالقهاء . وأما الموم فلا بأس لهم به . ولو عرف أن غيره يجوز ولكن قرأ هذا لما أنه
يتسبب (كذا) عليه أو قرأها مجزئاً بقراءة رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا بأس به اه
من الفرح .

(٢) لأنه السنة أن يضع على كتفيه . اه من الفرح .

(٣) فوق الفرح . ولو جمع طرق روائه على كتفه وكان بضمه متعلقاً فلا بأس به . قلت :
والسدل أن يرسل التوب من غير أن يضم جانبه ، ويكره لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن
السدل وإن يطعن الرجل فله . رواه أبو داود عن أبي هريرة .

(٤) أي وضع اليد على الخافضة ، وقيل التوكؤ على المخصرة وهي الصا ، وقيل أن لا يتم
الركوع والسجود ، وذلك لقول أبي هريرة رضي الله عنه : « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم
أن يصلي الرجل مختصراً » وفي لفظ « نهى عن الاختصار في الصلاة » أخرجه الجماعة سوى
ابن ماجه ، وزاد ابن أبي شيبة في مصنفه قال ما بن سيرين : وهو أن يضع الرجل يده على خاصرته .
وفي رواية « الاختصار راحة أهل النار » وأخرج أبو داود عن زياد بن صبيح الحنفى قال :
صليت إلى جنب ابن عمر فوضعت يدي على خاصرتي فلما صلى قال لا هذا الصلح في الصلاة وكان
رسول الله صلى الله عليه وسلم ينهى عنه . اه شرح المولى على الفارسي مختصر الوفاة .
(٥) كان في الأصل في النيوت وهو تصفيف الصواب ما في القيفية في التوب .

يتأثيل ، ولا يكره ذلك في البسط . وما كان من التأثيل مقطوع الرأس فليس
بمقتال ^(١) . ويكره لباس الحرير للرجال والصبيان من الذهب كوكب الذهب ^(٢) .
ويكره النقطة والتعشير في المصاحف ^(٣) . ويكره التثني بالذهب للرجال ، ولا يرى به
بأساً للنساء . ولا بأس بالتثني بالفضة للرجال والنساء ، ولا يرى بأساً إذا
كان القص فيه خبير أن يجعل فيه سباز ذهب ^(٤) . ولا بأس بتقش المسجد بالجلس

(١) وفي المصريح : ويكره الصورة في الحائط والستور ، ولا يكره على البسط . والوسائد ،
عذا في صورة ذي الروح . وأما إذا كانت الصورة صورة شجرة فلا بأس بها ، وما كان في
الصورة مقطوع الرأس فليس بمكروه . قلت : وفي كراهة التأثيل والصور وردت أحداث كثيرة
كما لا يخفى .

(٢) في الصلاة وغير الصلاة للرجال (المصريح) قلت : أخرج أبو داود والسنائي وابن حبان
وأحمد وابن حبان عن علي رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم أخذ حبراً بلطه في يمينه
وأخذ ذهباً بلطه في شماله ثم قال : « إن هذين حرام علي ذكر أو أنى » زاد ابن ماجه « حل لأنهم »
من نصب الزاوية بأخضر .

(٣) النقطة : أي إظهار الإعراب ، والتعشير : جعل المواضع في المصنف ، وهو كتابة من
الهيئة منذ انتهى عصر آيات ، ويكره هذا لقول ابن مسعود رضي الله عنه « جردوا القرآن »
وروى « جردوا المصاحف » رواه ابن أبي شيبة ، وفي التعشير والتقط ترك التعجير ؛ ولأن
التعشير يحل بمقتضى الآي والتقط يحفظ الإعراب اتكالا عليه فيكره . قالوا في زماننا لا بد من تعشير
من دلاله فترك ذلك إخلال بالمعنى ومجران القرآن فيكون حسناً (الهداية) أي فيكون بدعة
حسنة ، وقد صح عن ابن مسعود رضي الله عنه : « ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن » ،
قلت : وفي زماننا لا بد للمؤمن من الإعراب ؛ لأن العرب أضافت الإعراب ،
وأما البسم فهم بهم . وفي السكافية : وعلى هذا كتبت أساسي السور وعدد الآي فهو وإن كان
محدثاً فهو بدعة حسنة ، وكمن من شيء يختلف باختلاف الزمان والمكان . كذا ذكره الإمام
الترمذي . قلت : وكذلك في زماننا علامات الوقف والركوعات والأجزاء لا بأس بها للتسجيل
على الناس وعليه عمل الناس اليوم .

(٤) حديث علي رضي الله عنه : « أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن التثني بالذهب » .
رواه الجماعة إلا البخاري . ولا بأس بمسار الذهب في القمص ؛ لأنه تابع كالملح في الثوب فلا يحد
لأبأس له ، وأما جواز خاتم الفضة فلما روى أبو داود والترمذي والسنائي عن عبد الله بن بريدة
عن أبيه قال : جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم وعليه خاتم من حديد فقال : « ما لي أرى
عليك حلية أهل النار » ثم جاء وعليه خاتم من شبه فقال : « ما لي أجد منك ريح الأنعام »
فقال : يا رسول الله من أي شيء أخذه ؟ قال : « اتخذه من ورق ولا تشبه مثقالاً » زاد الترمذي :
« ثم جاءه وعليه خاتم من ذهب فقال : ما لي أرى عليك حلية أهل الجنة » وقال مرفوع عن شيء
وقال : حديث غريب ، والله يميز ويكره البطش الأضر . وأما أنه وقع في الجامع الصغير
« ولا يثمن إلا بالفضة » قال فليس الأثمة للرخمى في مخرجه . ويظهر هذا القسط من طريقين

وماء الذهب^(١). ومن تحركت سنة ولم تبين منه فلا بأس أن يشهدا بالقبضة، وكره^(٢) أبو حنيفة رضي الله عنه أن يشهدا بالذهب ولم ير به محمد رضي الله عنه بأساً^(٣)

المصر كرهه بنى مشايخنا الصنف بالذهب والأصح أنه لا بأس بذلك، وأن مراده كرامة الصنف بالذهب والمديد على ما ورد به الأثر. وأما الذهب ونحوه فلا بأس بالصنف به كالمقيق، فقد ورد أن النبي صلى الله عليه وسلم تحم بالمقيق والذهب يفتح الياء وسكون الشين: حجر.

(١) وفي الصرح: قيل هذا إذا كان من غير وقف المسجد، وأما ما كان من غلة المسجد فإنه لا يجوز ويضمن الترتل ذلك. وقوله «لا بأس» يشير إلى أنه لا يؤجر عليه لكنه لا يأثم وقيل هو ربة (عداة)، وقيل هو مكروه لقول النبي صلى الله عليه وسلم: «إن من أشراط الساعة تربع الممجد»، حاشية الهداية لسلامة الله دار الجونوري. وفي البحر: وقيل سبب لأنه من عمارته وقد مدح الله فعلها بقوله: «إنما يسر مساجد الله» الآية، وأصحابنا قالوا بالجواز من غير كرامة ولا استعجاب؛ لأن مسجد رسول الله كان مسقفاً من جريد النخل وكان يكف إذا جاء المطر، وكان كذلك إلى زمن عثمان رضي الله عنه ثم رُمى عثمان وبناه وبسط فيه الحصى كما هو اليوم، وعمل الخلفاء في غير نقش المهراب، أما نقشه فهو مكروه لأنه يلهي الصل كما في فتح القدير وغيره. ج ٢ ص ٣٧.

(٢) كذا في القضيّة، وكان في الأصل ويكره هنا وفيما يأتي في وكره أبو حنيفة أحوال الإبل. (٣) وعن أبي يوسف مثل قول كل منهما، ودليل الإمام أن الأصل فيه التحريم والإباحة الضرورية وقد انتقلت بالقبضة وهي الأدنى فيذهب على التحريم، والضرورية فيما روى (أي حديث إصابة أنف مرطبة ونحوها) لم تندفع في الأصل دونه حيث أتت. كذا في الهداية. قلت: وروى عن الإمام أيضاً أنه لا بأس بدهنها بالذهب. قال المصنف في شرح الهداية، ج ٢ ص ٢١٩: وقال طر الإسلام البزدوي: قول أبي يوسف مثل قول أبي حنيفة كما أشار إليه في الجامع، وروى عنه في الإملاء مثل قول محمد وهو قوله الأخير الذي رجع إليه، وذكر في الأمل عن أبي حنيفة أنه لم ير بالذهب بأساً أيضاً. وقال الكرخي في مختصره: قال بدر عن أبي يوسف في كتاب الأضرحة من الإملاء: ولو أن رجلاً تحرك ثيابه ولم تسقط طائف سقطها فتدها بذهب أو فضة لم يكن به بأس في قول أبي حنيفة رواية، وفي قول أبي يوسف. وليس هذا يشبه المسار في الفس، ثم قال الكرخي فيه: فإن سقطت ثيابه رجل فإن أبا حنيفة كان يكره أن يدهنها بدهنها بفضة أو ذهب ويقول هو كس ميتة أخذها فدهنها مكاتها، ولكن يأخذ من شاة ذكية بدهنها مكاتها. وخالفه أبو يوسف فقال: لا بأس أن يدهن ثيابه في موضعها، ولا يدهن منه بسن ميت الخ قلت: ورواية الإمام بجواز شدها بالذهب مؤيدة بأحاديث مرفوعة وموقوفة، منها ما روى الطبراني في الأوسط: حدثنا موسى بن زكريا ثنا شيبان بن فروخ ثنا أبو الربيع السمان عن هشام بن عروة عن أبيه عن عبد الله بن محمد رضي الله عنهما أن أبا عبد سقطت ثيابه فاحمها النبي صلى الله عليه وسلم أن يشدها بذهب. ولم يروه عن هشام بن عروة إلا أبو الربيع السمان. والثاني ما رواه ابن قاتم في معجم الصحابة: حدثنا محمد بن الفضل بن جابر ثنا إسماعيل بن زبارة ثنا حاتم بن عماره عن هشام بن عروة عن أبيه عن عبد الله بن أبي ابن سلول رضي الله عنه قال: اندفعت ثيابي يوم أحد فأحمها النبي صلى الله عليه وسلم أن أخذه ثيابه من ذهب. والوقوف ما رواه الطبراني في معجمه عن محمد بن سفيان عن أبيه قال وأبى أنس بن مالك رضي الله عنه يخلو به بنوه حول الكعبة

وبه تأخذ^(١). ويكره لحوم الآئن والبانها^(٢). ويكره أن ينظر الرجل من ذات الحرم منه إلى بطنها أو إلى ظهرها. ولا بأس أن ينظر إلى رأسها^(٣). وكره أبو حنيفة رضي الله عنه أبوال الإبل وأكل لحم القرس^(٤)،

== على سواهم وقد شدوا أسنانه بنهب. والثاني ما روى في مسند أحمد من غير روايته عن والده بن عبد الله النخعي عن رأي عثمان بن عفان رضي الله عنه أنه شرب أسنانه بنهب اه من نصب الرأية بنصرف من ٢٣٧ ج ٤ والتصيل فيها وفي البتابة .
(١) وفي النخبة : وهذا أجود .

(٢) وفي الفرج : وكذلك أبوال ما يؤكل لحمه عند أبي حنيفة : وعند أبي يوسف يجوز شربه لتداوى . وعند محمد يجوز لتداوى وتغير التداوى . قلت : وحرمة الحر وردت فيها أحاديث ، منها ما روى عن خالد بن الوليد رضي الله عنه « أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن لحوم الخيل والبغال والحمير » أخرجه أبو داود والنسائي وابن ماجه وأحمد والطبراني والبارعاني . والابن متوله من أقم فأخذ حكمه . وأما أبوال لورد في حل شرب أبوال الإبل حديث التريين أنه صلى الله عليه وسلم قال لهم : « واشربوا من البانها وأبوالها » ولم يرد في غير الإبل شيء . وأما رخصة شرب أبوال الإبل فوالفة حال لا عموم لها أو هي ممنوعة بقوله عليه الصلاة والسلام « استترهوا من البول فإن عامة مذاب القبرته » يدل عليه أن عامة ما قبل بالمرين من اللثة وغيره منسوخ فيها مثله . وأما الرخصة لتداوى فنسوخ لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا شفاء في الحرم » .

(٣) وفي الفرج : ويكره النظر من ذات الحرم إلى ظهرها وبطنها وفرجها ونفثها . ولا يكره النظر إلى رأسها وإلى صدرها ومقها وعضدها وساقها .

(٤) قلت : لحوم القرس اختلف فيها الأئمة : أباحها أبو يوسف وعبد القاسم وأحمد ، وكرهها أبو حنيفة ومالك . أما حلها فستناد من نيه عليه الصلاة والسلام عن لحوم الحر الأهلية وإذنه في لحوم الخيل يوم خيبر ، كما رواه جابر رضي الله عنه ، أخرجه البخاري وغيره . وأما كراهتها فلما من حديث ظك . قال في الهناية : ولأبي حنيفة قوله تعالى : « والخيل والبغال والحمير لفركيوها وزينة » خرج عرج الامتنان ، والأكل من أعلى مناقصها ، والحكيم لا يترك الامتنان بأعلى أقم ويمتن بأدناها ؛ ولأنه آله إرهاب العدو فيكره أكله احتراماً له ؛ ولهذا يشرب له بسهم في النخبة ولأن في إباحته تحليل آله الجهاد ، وحديث جابر ماض بمحدث ظك رضي الله عنهما والتجسس للصرم . ثم قيل الكرامة عنده كرامة محرم ، وقيل كرامة تتره ، والأول أصح . وأما إنبه فقد قيل لا بأس به لأنه ليس في شربه تحليل آله الجهاد ج ٤ من ٤٢٥ . قلت : أما كرامة لحمه فلضرته دون نجاسته فيق لبته على حله الأصل ، واحتق للسلون شرقاً وغرباً على عدم دمه ونمحه صباحاً ومساءً في الأسواق كما هو دينهم بالشاء والبقر والإبل مع اختلاف مفاهيم فيها من الملل والحرمه ، فهذا من أظهر التلائل على شرته واحترامه .

ولم ير بذلك كله أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما بأساً ، وبه نأخذ ^(١) . ويكره
أكل الزنبور ^(٢) . و [يكره] حل الخرقه التي يمسح بها العرق ^(٣) . ويكره
التختم بالحديد وبما سوى الفضة إلا الذهب خاصة للنساء ^(٤) . ويكره أن يصل
على الجناز في المسجد ، كذا كان أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد رضى الله عنهم
يقولون ؛ إلا أن أبا يوسف رضى الله عنه قد روى عنه أصحاب الإملاء أن المسجد
إذا كان قد جعل قفلك مصل فلا بأس به ^(٥) ، وبه نأخذ . ويكره

(١) وفي النسخة قال أبو جعفر الأيوال كلها قال أبو حنيفة وذكر الفرس قال أبو يوسف .
(٢) الزنبور بضم الزاى ذباب أليم اللسع جمه زنابير والواحدة زنبورة . منجد : قلت : وكرهتها
لأنها من الحشرات وهي من الجباث لقوله جل شأنه : « ويعرم عليهم الجباث » .
(٣) وفي المرح : وليل هذا إذا كانت لها قيمة فيؤدي إلى التكبر ، وأما إذا كانت شيئاً
لا قيمة لها فلا يكره . وفي الهداية لأنه نوع تعبر وتكبر ، وكذا التي يمسح بها الوضوء أو يتشط
بها ، وليل إذا كان من حاجة لا يكره ، وهو الضبيح . وإنما يكره إذا كان من تكبر وتعبر
وضار كالترجيع في الجلوس . قلت : وأخرج الإمامان أبو يوسف ومحمد في آثارهما عن إبراهيم
بن محمد بن أبي حنيفة قال : لا بأس ثم قال : أو أيت لو اغتسل في ليلة باردة أيقوم
بشيء يبرد ؟ قال محمد : وبه نأخذ ، ولا نرى به بأساً ، وهو قول أبي حنيفة . وأخرج الترمذي
عن حنيفة ومسلم رضى الله عنهما عنهما : « أنه صلى الله عليه وسلم مسح وجهه بعد الوضوء » . وقال
« لا تفتحن في جني الحديدين إنيهما لا يفتنان » . وقد ورد عنه صلى الله عليه وسلم أنه لم يمسح وجهه
بعد الوضوء ، ولا مرست عليه الخرقه لم يأخذها . قال الترمذي : وقد رخص قوم من أهل العلم من
أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ومن بعد في المديلة بعد الوضوء ، ومن كرهه إنما كرهه
سبب قيل أن الوضوء يوزن ، وروى ذلك عن سعيد بن المسيب والزهرى ، ثم روى بسنده عن
الزهرى .

(٤) قلت : وقد مر الحديث القى فيه كراهة التختم بالحديد والكسبه قبل ذلك في التليق .
وأما رخصة التختم بالذهب للنساء فلأن الحلي يحمل لمن والحائض من الحلية ، وحرمة التختم بالذهب خاصة
بالرجال كما ورد في الأحاديث ، دون النساء .

(٥) وفي المرح : سواء كانت الجنائزة في المسجد أو خارج المسجد والناس في المسجد
إلا إذا كان المسجد أعد لذلك فإنه لا بأس به . قلت : وكراهة صلاة الجنائزة في المسجد لحديث
أخرجه أبو داود وابن ماجه وابن أبي شيبة والطحاوى وابن عدى عن ابن أبي ذئب عن صالح
مولى النوءة عن أبي هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من صلى
على ميت في المسجد فلا شيء له » . ولفظ ابن ماجه « فليس له شيء » . ولفظ ابن أبي شيبة « فلا
صلاة له » . وتكلموا في الحديث لأجل صالح لأنه منفرد به . وقال ابن معين فيه : ثقة إلا أنه اخطأ قبل
موته فن سمع منه قبل ذلك فهو ثبت حجة . ومن سمع منه قبل الاخطأ ابن أبي ذئب كما في نصب

اللب بالشرطي ، والتد ، والأربعة عشر ، وكل الله ^(١) . ويكره

== الراية . وفيه أيضاً : وقال في الخلاصة وقد ضف هذا الحديث أحد بن حنبل وابن النضر والحطاي والبيهقي ، قالوا هو من أفراد مولى التومة وهو مختلف في حياته ، ومظن ما جرحوه به الاختلاط لكن قالوا إن سماع ابن أبي ذئب منه كان قبل الاختلاط . انتهى كلامه نصب الراية . قلت : وقال الطحاوي في شرح معاني الآثار : إن هذا الحديث ناسخ لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي روته أم المؤمنين عائشة الصديقة رضي الله عنها بأنه صلى على سبيل بن يضاء في المسجد ، فقال : لأن حديث عائشة إخبار عن قول رسول الله صلى الله عليه وسلم في حال الإباحة التي لم يقدمها نهى ، وحديث أبي هريرة إخبار عن نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي قد تقدمت الإباحة ، فصار حديث أبي هريرة أولى من حديث عائشة لأنه ناسخ له ، وفي إنكار من أنكر على عائشة . وم يومئذ أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم دليل على أنهم قد كانوا علموا في ذلك خلاف ما علمت ، ولولا ذلك لما أنكروا ذلك عليها . وهذا الذي ذكرنا من النهي عن الصلاة على الجنائز في المسجد وكرهتها قول أبي حنيفة ومحمد ، وهو قول أبي يوسف أيضاً ، غير أن أصحاب الإجماع ورووا عن أبي يوسف في ذلك أنه قال : إذا كان مسجد قد أئرد للصلاة على الجنائز فلا بأس بأن يصلى على الجنائز فيه اهـ ما لله الإمام الطحاوي . . . وإن ثبتت تفصيل البحث فارجع إليه ، ج ١ ص ٢٨٤ ، وإن ثبتت زيادة الاملاخ له على هذا فليكن بالجواهر التي على سنن البيهقي ج ٤ ص ٥٢ .

(١) لما أخرج مسلم عن سليمان بن بريدة عن أبيه بريدة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من لب بالندشير فكأنما صبغ يده في لحم الخنزير ودمه » وأخرج الطيال في حقيقته من طريق مطهر بن الهيثم عن شبل عن عبد الرحمن بن ميمون عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : « مر رسول الله صلى الله عليه وسلم يقوم يلعبون بالشرطي فقال : ما هذه الكوبة ؟ ألم أنه عنها ؟ لمن الله من يلعب بها » وأعله بمطهر وقال : لا يصح حديثه ، وشبل وعبد الرحمن مجهولان . وأخرجه ابن حبان أيضاً في كتاب الضعفاء وأعله بمطهر . وأخرج ابن حبان عن واثقه بن الأسقع عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « إن الله عز وجل في كل يوم ثمانية وستين نظرة لا ينظر إليها إلى صاحب الشاه يبي الشرطي » ثم قال : ومحمد بن الحجاج أبو عبد الله للصفر منكر الحديث جفا لا تحمل الرواية عنه . ورواه ابن الجوزي في الطل المتناهي من طريق الدارقطني عن ابن حبان بسنده المذكور ثم قال : ومحمد بن الحجاج قال الإمام أحمد : ترك حديثه . وقال يحيى : ليس بثقة ، وقال مسلم والنسائي والدارقطني : متروك . من نصب الراية ج ٤ ص ٢٧٥ . قلت : وفي كتاب الورع للإمام أحمد بن حنبل : أنبأنا ابن جريج قال : أخبرني عن حبة بن سلام أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « ملعون من لب بالشرطي والناظر إليها كالأكل لحوم الخنزير » عن ليث عن مجاهد قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « إن من أشد الناس عناءاً يوم القيامة صاحب الشاه الذي يقول فتنته واثقه ، أهلكتك واثقه ، افتراء وكذباً على الله » عن أبي إسحق قال : أنى على رسول الله صلى الله عليه وسلم يلعبون بالشرطي فقال : « ما هذه التماثيل التي أنتم لها عاكفون » ==

الاحتكار^(١) والتلقى في المواضع التي يضر ذلك بأهلها ، ولا يرى بهما بأساً في موضع لا يضر ذلك بأهله^(٢) . وكان أبو حنيفة رضى الله عنه يكره لبس الحرير والديباج ، ولا يرى بأساً بتوسدهما وبالنوم عليهما ، وكان محمد رضى الله عنه يكره ذلك كله ، وبه تأخذ^(٣) . ويكره الأكل والشرب والأذهان في آنية

عن عبيد الله بن عمر قال : سئل ابن عمر عن الطرنج فقال : هي شر من الرد . عن أبي موسى قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا من لب بالرد فقد عصى الله ورسوله » . عن نافع قال : سئل ابن عمر عن لبس أهلهم وهو يلبس بأربعة عشر تقرب به على رأسه حتى كسرها . عن عبيد الله بن عمير عن رجل لما من الصحابة وإما من التابعين أن أتيا أمهات في مناه في العصر من ذي الحجة فقال : ما من مسلم إلا يضره في هذه الأيام كل يوم خمس مرار إلا أصحاب الشام يقول مات ، ما موته . انتهى ما في كتاب الورع ص ٥٦ . قلت يعلم من هذه الأحاديث والآثار أن لعديث أصلاً . وقد ذكرت تخريج أحداث الطرنج والرد في تعليق كتاب الآثار للامام أبي يوسف ص ٢١٥ ؛ فمن أراد زيادة الإطلاع فليرجع إليه . وأما حديث كراهة اللهو فأخرجه الحاكم في المستدرک عن أبي هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « كل شيء من هو الدنيا باطل إلا ثلاثة : انتصارك بقوسك ، وتأديك فرسك ، وملاعتك أهلك ، فإن من الحق » وقال صحيح على شرط مسلم . وأخرجه الطبراني عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « كل هو يكره إلا ملاعبة الرجل امرأته ، ومشية بين المدينين ، وتعليبه فرسه » وفي سند كلا الحديثين مقال . وأجمع نصب الراية ج ٤ ص ٢٧٤ . قلت : وأخرجه الأربعة بسند صحيح في حديث طويل عن عتبة رضى الله عنه : « ليس من الله ثلاث : تأديب الرجل فرسه ، وملاعبة أهله ، ورميه بقوسه ونيه » الحديث .

(١) لا أخرجه ابن ماجه عن عمر رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « الجالب مرزوق ، والمحتر مملون » . وقال في الفرج : المحتر الذي يحصل به مائة غداة على آدم كالخطة والشمير في المصير فيجسمها ولا يبيع انتظار الفداء ، فهذا هو المحتر . وأما إذا دخل من ضيعة فلا يكون محسراً ، وكذلك من يشتري خارج المصير لا يكون محسراً إلا أنه جالب ، وقال النبي صلى الله عليه وسلم : « الجالب مرزوق والمحتر مملون » . قلت وقد ذكر الحديث .

(٢) لا أخرجه مسلم عن أبي هريرة رضى الله عنه قال : نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن تلقى الجلب . وأخرج عن ابن عباس رضى الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا تتلقوا الركبان ، ولا يبيع حاضر لباد » .

(٣) وفي التيسية : قال أبو جعفر : قول محمد أجود .

القصة^(١) ، ولا نرى بأساً بالإتيان بالفضض^(٢) . ويكره لمن بانت منه سنة أن يعيدها ، كذا كان أبو حنيفة رضى الله عنه يقول ، وكان يقول : قد صارت ميتة ، كذا روى أبو يوسف رضى الله عنه في أماليه . وقد روى عنه خلاف ذلك وإباحة^(٣) إعادة السن إلى مكانها ، وقال العظم لا يموت^(٤) ، وبه نأخذ^(٥) . وأما أبو يوسف رضى الله عنه فكان لا يرى بذلك بأساً . ولا نرى بأساً بلبس ما كان سداً حريراً ولحمته غير حريز^(٦) . ويكره

(١) قلت : أخرج البخارى في الأشربة والأطعمة واللباس عن حذيفة رضى الله عنه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « لا تلبسوا الحرير ولا الديباج ولا تلبسوا في آنية الذهب والفضة ولا تأكلوا في صحنها لأنها لهم في الدنيا ولكم في الآخرة » وأخرجه أيضاً مسلم وأبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه والإمام عده في كتاب الآثار . وفي الهداية : وإذا ثبت هذا في العرب (قلت والأكل) فكذلك في الإدمان ونحوه ، لأنه في معناه ؟ ولأنه ثبت به يرى المكرين ويتم بتمتع للترفين والسرفين . وقال في الجامع الصغير : يكره ، ومهادم التحريم . ويستوى فيه الرجال والنساء لمعوم النهي ، وكذلك الأكل بجملة الذهب والفضة والاكتحال بميل الذهب والفضة ، وكذلك ما أشبه ذلك كالسكحة والمرأة وغيرهما لما ذكرنا .

(٢) قال في الهداية : ومعناه يتقن موضع القم ، وقيل هنا وموضع اليد في الأخذ ، وفي السرير والسرير موضع الجلوس . وقال أبو يوسف يكره ذلك ، وقول محمد مع أبي حنيفة ، ويروى مع أبي يوسف . قلت : ذكر الزيلعي في شرح السكز : روى أن هذه المسألة وقعت في مجلس أبي جعفر الدواني وأبو حنيفة وأئمة عصره حاضرون فقالت الأئمة يكره ، وأبو حنيفة ساكت . قيل له ما تقول ؟ فقال : إن وضع يده في موضع القصة يكره وإلا فلا . فقيل له : من أين ذلك ؟ فقال : أرايت لو كان في أصبعه خاتم فضة ففرب من كفه أيكره ذلك ؟ فوفى السكز ومعب أبو جعفر من جوابه . قلت : والقضض أى الزروق . وفي القلموس : يقال لكل ممشى ويزين زروق .

وفي القصة في إباحة .

(٤) قلت : وتطبيق هذه المسألة من قبل ذلك عند مسألة عند الأستان بالذهب فأرجع إليه .

(٥) وفي القصة قال أبو جعفر : وهذا أجود ، ولكن ذكره بعد قول أبي يوسف .

(٦) وفي الهداية لأن الصحابة رضى الله عنهم كانوا يلبسون الخنز والخزسى بالحرير ؟ ولأن الثوب إذا عصب ثوباً بالنج والنج بالهبة فكانت هي المختارة دون السدى ج ، س ٤٤٠ . قلت وأخرج الإمام محمد في آثاره عن الإمام عن الميم بن أبي الميم البصرى أن عثمان بن عفان وعبد الرحمن بن عوف وأبا هريرة وأنس بن مالك وعمران بن حصين وحسينا وشريحاً رضى الله عنهم كانوا يلبسون الخنز . قال محمد : وبه نأخذ وهو قول أبي حنيفة . وأخرج عن الإمام عن سعيد

[لبس] ما كان لحنه حريراً وسداه غير حرير في غير الحرب ، ولا نرى به بأساً في الحرب . وما كان حريراً كله فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يكرهه في الحرب وغير الحرب . وقال أبو يوسف وعبد رضى الله عنهما : لا بأس بلبس الحرير والديباج في الحرب^(١) ، وبه تأخذ^(٢) . ويكره للرجل أن يُقبل من الرجل فله أو يده أو شيئاً منه . وكره أبو حنيفة رضى الله عنه المعانة ، ولم ير بأساً بالمصافحة^(٣) . وقد روى عن أبي يوسف رضى الله عنه أنه قال :

== ابن المزيان من عبد الله بن أبي أوفى أنه كان يلبس الحر . قلت : وروى عن سعد وابن عمر وأبي قتادة وجابر وأبي سعيد وابن عباس وأبي هريرة وزيد بن ثابت والسائب بن يزيد وعمرو ابن حريث ولبيد بن ربيعة وهانئ بن عمرو اللزني وأبي بن أم حرام والأفلس رضى الله عنهم أيضاً أنهم كانوا يلبسون الحر ، وتخرج أحاديثهم في نصب الراية ج ٤ ، ص ٢٢٨ — ٢٢٩ — ٣٠ . وأخرج أبو داود في سننه من حديث عبد الله بن سفيان يشك في أبيه قال : رأيت رجلاً يبغض على بقة يضا عليه حمامة خرسوءاء ، وقال كسانها رسول الله صلى الله عليه وسلم راجع نصب الراية ج ٤ ، ص ٢٣١ ، فهداه جماعة من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم تبلغ واحداً وعشرين محامياً يستملون الحر ، فلو كانوا يكرهونه لما لبسوه .

(١) لأن ابن سعد روى في طبقاته في ترجمة عبد الرحمن بن عوف عن القاسم بن مالك الزني عن إسماعيل بن مسلم عن الحسن قال : « كان المسلمون يلبسون الحرير في الحرب » راجع نصب الراية ج ٤ ، ص ٢٢٧ وفيها مهمل الفصحى أيضاً أخرجه ابن عدى في الكامل وضمف سندته . قلت : غسل الإمام الأعظم أبو حنيفة حديث الباب على الذي لحنه حرير لأن الضرورة تندفع بهذا القدر فلا يحتاج إلى لبس المصمت الذي ورد فيه أشد الزجر والنهي ، وهو قوله عليه الصلاة والسلام : « إنما يلبس الحرير في الدنيا من لا خلق له في الآخرة » أخرجه البزار في الألباس من صحيح رضى الله عنه .

(٢) وفي القتيبية : قال أبو جعفر : وهذا أجود .

(٣) وفي الهداية : ويكره أن يقبل الرجل ثم الرجل أو يده أو شيئاً منه أو يماثته ، وذكر الطحاوي أن هذا قول أبي حنيفة وعبد . وقال أبو يوسف : لا بأس بالتقبيل والمعانة ؛ لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم هانق جعفرًا رضى الله عنه حين لدم من الميعة وقبل بين عينيه ، وكل ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن المسكمة وهي المعانة وعن المسكامة وهي التقبيل ، وما رواه عمول على ما قبل الصريح ، ثم قالوا : الخلاف في المعانة في إزار واحد ، أما إذا كان عليه قميص أوجبة فلا بأس بالإجماع ، وهو الصحيح . وفي غاية البيان : وكذا التقبيل إذا لم يكن على وجه المصنوع بل على وجه المبرة فلا بأس به . قلت : وما عراه صاحب الهداية في الطحاوي فهو في

لابأس بالمعاقبة . قال : وبه نأخذ . [وكره أبو حنيفة رضى الله عنه بيع أرض مكة ، وهو قول محمد [رضى الله عنه . ورواه محمد عن أبي يوسف رضى الله عنهما أيضاً ^(١) .

== شرح معاني الآثار ج ٢ ص ٣٦٢ وأخرج أيضاً عن أم المؤمنين سيدتنا عائشة الصديقة رضى الله عنها قلت : قدم زيد بن حارثة المدينة (أى من مكة مهاجراً) ورسول الله صلى الله عليه وسلم فى بيتى فأتاه فخرج الباب فقام إليه رسول الله صلى الله عليه وسلم مريان وثقه مارأيته مريان قبله فاعتنقه وقبله . وقولها مرياناً أى فى لزار واحد من غير قبس ، ويستغاد منه كراهة بروز الرجل فى لزار واحد إلى غيره ، والحديث حجة لمن قال بجواز المعاقبة ولو فى لزار واحد إذا لم تكن بطريق العمود . ثم ذكر الإمام الطحاوى عن الشعبي أن أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم كانوا إذا اتعوا تصالحوا وإذا قدموا من سفر تصالحوا ، ثم ذكر عن أم المرداءة قالت : قدم علينا سلمان فقال : أين أخى ؟ قلت فى المسجد ، فأماه فلما رآه اعتنقه . قال : فهو لأى أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم قد كانوا يتصالحون ، فقل ذلك أن ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من إباحة المعاقبة متأخر عما روى عنه من النهي عن ذلك فبذلك نأخذ ، وهو قول أبي يوسف اه . فأبقى الطحاوى على قول الإمام أبى يوسف ، وعليه عمل المسلمين اليوم شرقاً وغرباً . وفى المختار ج ٣ ص ٢٦٩ : وكره تحريقاً فقتلنى هليل الرجل ثم الرجل أو يده أو شيئاً منه ، وكذا هليل المرأة للرأه عند لقاء أو وداع . فنية . وهذا لو عن شهوة ، وأما على وجه البر بغير عند السكن . خاتمة . وفى الاختيار من بعضهم : لا بأس به إذا قصد البر وأمن الشهوة كتبيل وجهه فنية ونحوه الخ . وفى ص ٢٧١ : لا بأس بتبيل يده الرجل « العالم » والنور على سبيل التبرك . دور . ونقل للمنفذ عن الجالس أنه لا بأس بتبيل يده الحاكم « وه » للتدين « السلطان العادل » وقيل سنة . مجيب . « وتبيل رأسه » : أى العالم « أجود » كما فى البرازية « ولا رخصة فيه » : أى فى تبيل اليد « لغيرهما » : أى لغير عالم وطافل ، هو المختار . مجيب . وفى المحيط إن تعظم إسلامه وإكرامه جاز ، وإن تبيل الله نياكره . وفى رد المختار على قوله هو المختار : قدم عن الحاية والمخالف أن التبيل على سبيل البر بلا شهوة جائز بالإجماع ، وفى هذه الصفحة من الدر المختار « طلب من عالم أو زاهد أن يدفع إليه قدمه » « فليكن من قدمه ليقبله أياه وقيل لا » يرضى فيه كما يكره تبيل المرأة ثم أخرى أو عندها عند اللقاء أو الوداع . فنية مقدماً قليلاً . وفى رد المختار على « قوله أياه » لما أخرجه الحاكم أن رجلاً أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : يا رسول الله أرزنى شيئاً أزدد به شيئاً ، فقال : اذهب إلى تلك الشجرة فادعها ، فذهب إليها فقال : إن رسول الله صلى الله عليه وسلم يدعوكم ، فجاءت حتى سلت على النبي صلى الله عليه وسلم فقال لها : ارجى فرجيت . قال : ثم أذن له فقبل رأسه ورجليه وقال : « لو كنت امرأةً أحداً أن يسجد لأحد لأمرت المرأة أن تسجد لزوجها » وقال صحيح الإسناد . من رسالة الشرنبلال اه ما فى رد المختار ص ٢٧١ ح .

(١) وفى الصرح : ولا يكره بيع الأيتام فى الملك . قلت : وروى الإمام محمد فى آثاره فى باب يوت مكة وأجرها من كتاب التماسك عن الإمام عن عبيد الله بن أبى زياد عن أبى نعيم ==

وقد روى غيره عن أبي يوسف رضى الله عنه أنه لا بأس به [وهذا أجود].
ويكره أن يتنفع بشيء من الخنزير أو يباع إلا شعره ، فإنه لا بأس
للخرازين بالانتفاع به . قال أبو جعفر : ونحن نكره ذلك للخرازين كما نكره
لمن سوام ولا يصلح لهم بيعه ، وهو قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما .
وقد اختلف عن أبي يوسف رضى الله عنه في ذلك ^(١) فروى محمد عنه
مواقة أبي حنيفة رضى الله عنهما على ذلك . وروى [غيره] عنه كراهته
لذلك ، وبه نأخذ . ويكره للرجل أن يحمل الراية ^(٢) في عتق عبده ولا يكره
له تقييده . ويكره له أكل السلحفاة . ويكره دردى الخمر أن يعقشط به النساء ^(٣) .
ويكره ابتداء الكافر [بالسلام] ولا نرى برد السلام عليه بأساً إن لم يزد على
وعليكم ^(٤) . ولا نرى بأساً بالبيضة تخرج من الدجاجة الميتة ، وهى عندنا مما

عن عبد الله بن عمرو رضى الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من أكل من أجور
مئة شيئاً يأتها يأكل نارا » . ثم قال محمد في المناسك : وكان أبو حنيفة يكره أجور بيوتها في
الوسم ، وفي الرجل يشتري ثم يرجع ، فأما المقيم والمجاور فلا يرى بأخذ ذلك منهم بأساً . قال محمد :
وبه نأخذ . قال محمد أخيراً أبو حنيفة قال : حدثنا عبيد الله بن زياد عن أبي يحيى عن عبد الله
ابن عمرو رضى الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « إن الله حرم مكة ، لحرام بيع
رباعها وأكل ثمنها » قال محمد : وبه نأخذ ، لا ينبغي أن تباع الأرض ، فأما البناء فلا بأس به
س ٦٥ ، وكذلك أخرجه في باب ما يكره من الزيادة على من استأجر شيئاً بأكثر مما استأجره
س ١٣٤ ، قلت : وأخرج الحديث الفارغاني أيضاً ، والتفصيل في نصب الراية ج ٤ س ٢٦٦ .
(١) أى في الانتفاع لا في البيع ، لأن كراهة البيع متفق عليها فيها بينهم ، ولما اختلف
في الانتفاع بشعره .

(٢) الراية بالراء المهملة غل من الحديد يحمل في عتق العبد على أنه آبق . وفي الهداية
وروى النهاية وهو طوق الحديد الذى يمتنه من أن يهرك رأسه وهو مستاد بين الطلبة ؛ لأنه عقوبة
أهل النار فيكره كالإحراق بالنار ، ولا يكره أن يقيده ؛ لأنه سنة المسلمين في السفهاء وأهل
العمارة فلا يكره في العبد محرراً عن إباته وصيانة لماله . قلت : وقال في تعليقها تأثلاً عن غاية
البيان : والناية بالال ليس بعقوبة وهو غلط من السكتاب والمخوامن وكان في الأصل الداية بالال
وفي التيشية بالراء ، وهو الصواب .

(٣) لأن الخمر قليلها حرام ونحس ووردتها منها .

(٤) لأن مسلماً أخرجه عن أبي هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم

لا يموت . ولا بأس بعبادة الكافر^(١) . وكره أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد
رضي الله عنهم أكل الضب . قال أبو جعفر : ونحن لا نرى بأكله بأساً^(٢) .

== « لا يبدء اليهود ولا النصارى بالسلام ، وإذا لبثتم أحدهم في طريق فاضطروه إلى أضيقه » .
وأخرج البخاري ومسلم عن أنس رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :
« إذا سلم عليكم أهل الكتاب فقولوا وعليكم » . وأخرج أبو داود عن أنس رضي الله عنه
أن أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم قالوا للنبي صلى الله عليه وسلم : إن أهل الكتاب يسلون
علينا فكيف نرد عليهم ؟ قال : « قولوا وعليكم » . وأخرج النسائي وابن ماجه عنه ، وأخرج
الإمام محمد في آثاره عن ابن مسعود رضي الله عنه أنه سب رجل من أهل القمعة فلما أراد أن
يفارقه قال السلام عليك قال ابن مسعود وعليك السلام ، قال محمد يكره أن يبتدأ المسلم بالسلام ،
ولا بأس بالرد عليه ، وهو قول أبي حنيفة .

(١) لأن النبي صلى الله عليه وسلم جازأ له يهودياً وعرض عليه الإسلام فأسلم فأت فسكنه
ودفنه . رواه الإمام محمد في آثاره عن الإمام عن علقمة بن مرثد عن ابن بريدة عن أبيه مفصلاً ، وأخرج
البخاري في صحيحه في الجنائز عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال : كان غلام يخدم النبي
صلى الله عليه وسلم فرض فأناه النبي صلى الله عليه وسلم يهوده ففقد عند رأسه فقال له : أسلم ،
فنظر إل أبيه وهو عنده ، فقال له : أطلع أبا القاسم ، فأسلم ، فخرج النبي صلى الله عليه وسلم
وهو يقول : الحمد لله الذي أعزاه من النار . وأخرجه الإمام أحمد وللفظه : كان غلام يهودي يخدم
النبي صلى الله عليه وسلم يضع له وضوءه ويناوله بخلته . وحدث الرازي وابن حبان في صحيحه
والحاكم في المستدرک وابن السني في عمل يوم وليلة من طريق الإمام محمد . راجع نصب الرتبة
ج ٤ ص ٢٧١ - ٢٧٢ .

(٢) قلت : خالف الإمام الطحاوي الإمام وأصحابه كلهم في حل الضب ، ولد عند الباب
على الضبع والضب في شرح معاني الآثار ، واستدل بحل الضب واحتج على الإمام محمد وذكر
احتجاجة للإمام ثم رد عليه . قلت : أما الضب فهو من المفترقات وهي من الخبائث ، وقال الله
تعالى : « ويحرم عليهم الخبائث » . وأخرج أبو داود في الأئمة عن إسماعيل بن عياش عن ضخم
ابن زرة عن شريح بن عبيد عن أبي راشد الحبراني عن عبد الرحمن بن شبل أن رسول الله
صلى الله عليه وسلم نهى عن أكل الضب وسكت عليه أبو داود . وفي نصب الرتبة ج ٤ ص ١٩٥
قال المنذري في مختصره : وإسماعيل بن عياش وضخم فيها مقال . وقال الخطابي : ليس إسناده
بذاك . وقال البيهقي لم يثبت إسناده إما تفرد به إسماعيل بن عياش وليس بحجة ، أم ما في نصب
الرتبة . وفي عقود الجواهر النيفة ج ٢ ص ٧٨ بعد ما ذكر قول المنذري والخطابي والبيهقي . قلت :
ضخم حمي ، وابن عياش إذا روى عن السابقين كان حديثه صحيحاً ، وكذا قاله ابن معين والبخاري
وغيرهما ، وكذا قال البيهقي نفسه في باب ترك الرضوخ من اللحم ؟ ولهذا أخرج أبو داود هنا
الحديث وسكت عنه ، وهو حسن عنده على ما عرفت ، ولد صحيح الترمذي لابن عياش هذه الأحاديث
من روايته لأهل بلده ، فأمل ذلك . والقول بكراهة أكل لحم الضب هو مذهب أبي حنيفة ==

ويكره بيع السلاح من أهل الفتنة في عساكر الفتنة ، ولا نرى بيعه بأساً في الأمصار ممن لا يعرف من أهل الفتنة . ويكره للمرأة الحرة أن تسافر سراً

عن أبي يوسف ومحمد ، واحتج محمد بحديث الباب . قلت : وهو حديث الصدفة رضى الله عنها الذى رواه الإمام عن حماد عن إبراهيم عن الأسود عنها أنها أهدى لها ضب ف سألت النبي صلى الله عليه وسلم قهمن من أسكته ، فجاء سائل فأمرت له به ، فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم : « أتعلمين ما لا تأكلين » أخرجه الحارثى من طريق أبي سعد الصغاني وابن خسر من طريق الإمامين محمد والحسن بن زيد ، والسكلاى من طريق محمد بن خالد الوهبي عنه . وقال : قد حدث ذلك على أن النبي صلى الله عليه وسلم كره نفسه ولغيره أكل الضب . قال وهذا تأخذ ، وكان أبو جعفر الطحاوى يذهب إلى ما ذهب إليه الثاينى من حل أسكته استدلالاً بما فى المثلث عليه من حديث خالد بن الوليد وابن عباس وابن عمر رضى الله عنهم على ما هو مفصل فى الطوليات اه ما فى الطود . قلت : وما ذكره العلامة السيد مرتضى هله بينه من الجوهر النقي ، وعده الحافظ علاء الدين السارمى الأحاديث التى مصعبها الترمذى من طريق ابن عياش فقال : منها حديث : « لأوصية لوارث » ومنها حديث : « ما ملأ آدمى وعاء شراً من بطن » ج ٩ ص ٣٢٥ من سنن البيهقى . قلت : أخرجه الإمام محمد فى كتاب الصيد من الأصل ، وفى كتاب الأكل من ٩٣٨ باب ما يكره من أكل السباع والآن الجرح من الإمام عن حماد عن إبراهيم عن عائشة رضى الله عنها أنه أهدى لها ضب فسألت النبي صلى الله عليه وسلم عن أسكته فتهاها عنه ، فجاء سائل فأرادت أن تعطيه إياه فقال لها : « أتعلمين ما لا تأكلين ١٢ » . قال محمد : وبه تأخذ ، وهو قول أبي حنيفة ، ونظماً ما رواه فى الأصل : فسكره بدل فتهاها عنه . قال الإمام السرخسى فى كتاب الصيد من مبسوطه ج ١ ص ٢٣١ فى شرح الحديث : فنقول : لا يحل أكل الضب . وقال الشافى رحمه الله تعالى يحل لحديث ابن عمر رضى الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن الضب فقال : « لم يكن من طعام قوى فأجد شسى جماله فلا أحله ولا أحربه » وفى حديث ابن عباس رضى الله عنهما قال : أكل الضب على مائدة رسول الله صلى الله عليه وسلم وفى الآكلين أبو بكر رضى الله عنه ، كان ينظر إليه ويضحك . واعتادنا على حديث عائشة رضى الله تعالى عنها . فيه بين أن امتناع رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أسكته لحرمته لأنه كان يمانه ، الا ترى أنه نهاها عن الضب به ولو لم يكن كراهية الأكل للحرمة لأسرها بالتصدق به كما أسرها به فى شاة الأسارى بقوله : « أخلصوها الأسارى » والحديث الذى فيه دليل الإباحة محمول على أنه كان قبل ثبوت الحرمة ، ثم الأصل أنه متى تناهى الدليلان أحدهما يوجب الحظر والآخر يوجب الإباحة يغلب الموجب للحظر . وقال بعض المتأخرين حرمة الضب لأنه من اللسوخات على ما روى أن قريتين من عصابة بني إسرائيل أخذ أحدهما طريق البحر والآخر طريق البر ففسخ الذين أخذوا طريق البر شياها وفردة وخنزير ، وروى هذا الأثر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولكنه غير مشهور . ثم قد بينا أن اللسوخ لا تسلب له ولا بقاء ، فهذا الذى يوجد الآن ليس بمسوخ وإن منع قوم من جنسه ، ولكنه من الجائز ، ولهذا فانه رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فيدخل تحت قوله تعالى : « ويعمر عليهم الجبائت » أسكونه مستحباً طبعاً كسائر الهوام . قلت : أما آثار مسخ بني إسرائيل ضباً فأخرجها الإمام الطحاوى فى باب أكل الضباب ج ٢ ص ٣١٤ من عدة من الصحابة عبد الرحمن

يكون ثلاثة أيام فصاعداً إلا مع زوج أوفى محرم^(١) ، ولا نرى بذلك بأساً للملوكات ولا لأهبات الأولاد . ويكره كسب الخصبان من بنى آدم وملكهم واستخدامهم^(٢) . وقال أبو حنيفة رضى الله عنه : لولا استخدام الناس لآلهم لما أخصام الذين يخصصونهم . ولا بأس بإخصاء البهائم . ولا بأس بإتراء الحبير على الخليل ، والكراهية لتلك المروية في حديث علي بن أبي طالب رضى الله عنه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم حين^(٣) أهديت إليه بنته : لو حملنا فلانا [يعنى حملاً] على غلانة ؛ يمتى فرساً ، جاءنا مثل هذا ، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : « إنما يفعل ذلك الذين لا يعلمون » فعمناه عتداً - والله أعلم - أن من حمل حملاً على فرس كان الذى يكون من ذلك ، بطلاً أو بنتاً ، لا ثواب في ارتباطه ؛ وإذا حمل فرس على فرس كان عنهما ما في ارتباطه الثواب انتهى وعده رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل الخليل فقال النبي صلى الله عليه وسلم « إنما ينتج مالا ثواب فيه ويدع إحتاج ما فيه الثواب من لا يعلم » . والكراهية

ابن حسنة وثابت بن زيد الأنصارى وسمرة بن جندب وثابت بن وديعة وجابر وأبي سعيد الخدرى رضى الله عنهم ، ثم ذكر عن ابن مسعود رضى الله عنه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « إن الله لم يهلك قوماً فيجعل لهم نكلاً ولا عقاباً » وذكر عن أم سلمة رضى الله عنها مثله . قلت : ومنع قوم شباباً يدل على خبثه ؛ لأن الله تعالى لا يمنح قوماً بصور حيوانات طيبة طاهرة بل يمنح الناس بصور حيوانات رجس نحو خنازير وقرود فالضرب مثله ، فهنا أدل دليل على خبث الضرب وحرمة ، والله أعلم .

(١) وفي المصحح : ويكره للمرأة الحرة أن تسافر فوق ثلاثة أيام بغير محرم ، ولا يكره مع الحرم ، وإن كان دون ثلاثة أيام فلا بأس به وإن كان بغير محرم . وأما المدبرة وأم الولد فلا يكره بغير محرم . قلت : والأحاديث في هذا الباب معروفة أخرجهما الأئمة في مسانيد الإمام عنه وصححه البخارى ومسلم ، منها ما أخرجه مسلم عن أبي سعيد الخدرى رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا تسافر المرأة فوق ثلاث إلا ومعها زوجها أو ذو رحم محرم » وأخرج البخارى ومسلم عن ابن عمر « لا تسافر المرأة فوق ثلاث » الحديث .

(٢) وفي الهداية لأن الرقية في استخدامهم حث الناس على هذا الصنيع وهو مثله محرمة . قلت : ومنع النبي صلى الله عليه وسلم بعض أصحابه ثابت من هذا حين هوأ بإخصاء أنفسهم وتركهم الطيبان بقوله : « فمن رغب عن سنتي فليس مني » والأحاديث في هذا الباب تامة عرجة في الصحيح .

(٣) وفي البيضاية قال لما سار رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى حنين .

المروية فيه في حديث ابن عباس رضى الله عنهما : « اختصنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ، يعنى بنى هاشم ، ألا ننزى حماراً على فرس » ^(١) قال عبد الله ابن الحسين بن الحسن بن علي بن أبي طالب رضى الله عنهم : كانت الخيل في بنى هاشم قليلة فأحب رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تكثر عليهم . ومما يدل على إباحة ذلك ما روى [عن] رسول الله صلى الله عليه وسلم في ركوب البغال واتخاذها ، ولو كان ذلك مكروهاً لما ركبها ولا اتخذها . والله أعلم ^(٢)

(١) ولز التبيخية هي لنا .

(٢) زاد في القيسية : والله التوقى .

تم التصحيح والتعليق بقدر الوسع يوم الاثنين التاسع من صفر سنة ١٣٧٠
والحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على سيد المرسلين وآله وصحبه أجمعين
أبر الوفا

قام بتصحيحه عند الطبع الشيخان : رضوان محمد رضوان ، وعبد الحليم
يسوي من علماء الأهر

فهرس مختصر الإمام الطحاوى

صفحة		صفحة	
٢٢	كتاب الصلاة	٣	مقدمة الكتاب لمصححه ومعلقه
٢٣	باب الواجب	١٥	خطبة الكتاب للمصنف
٢٤	تأخير النقاء إلى ما بعد نصف الليل	١٥	كتاب الطهارة
٢٤	إسائة	١٥	باب ما يكون به الطهارة
٢٤	لا يقضى الصلاة عند طلوع الشمس	١٦	حكم الماء المشتمل
٢٤	ولا عند غروبها ولا عند استوائها	١٦	حكم وقوع التجاسة في الماء
٢٤	الأوقات المكروهة للتوالت	١٦	مسائل الآبار
٢٤	من أغشى عليه خمس صلوات	١٦	موت ما ليس له نفس سائلة في الماء
٢٤	من طهر من الخيس أو بلغ أو أسلم	١٦	حكم أسرار الإنسان والحيوان
٢٤	لم يكن عليه أن يسلي شيئا مما	١٦	إثبات ليهما ماء أحدهما نجس
٢٤	فات وقته	١٧	فاشتمها عليه
٢٤	يوم التيمم يجعل الصبر والعناء	١٧	باب الآيات وجلود اليتامى سوى الخنزير
٢٤	باب الأذان	١٧	باب السواك وسنة الوضوء
٢٥	لا ترجع في الأذان	١٧	لا يقرأ التركت حائض ولا جنب
٢٥	الافامة كالأذان	١٨	ولا يمسه
٢٥	إجابة الأذان	١٨	باب الاستطابة والحديث
٢٥	باب استحباب القبلة	١٩	مسائل الفصل
٢٥	من صلى في ليلة مظلمة على نحو ولم	١٩	مقدار الصلح
٢٦	يحب أجاد الصلاة	١٩	أسرار بين آدم طاهرة
٢٦	باب صفة الصلاة	٢٠	باب التيمم
٢٧	لم يصر به من الأصابع في التيمم	٢١	مسائل للمسح على الجبهة
٢٧	نظر المصل في قيامه وركوعه وسجوده	٢١	باب المسح على الخفين
٢٧	وقوده	٢١	المسح على الجواربين
٢٧	لا يقرأ المأموم الترتان	٢٢	صفة للمسح على الخفين
٢٨	يجهر الإمام في القرب والعناء والصبح	٢٢	باب الخيش
٢٨	لا تفتت في شيء من الصلوات	٢٢	مسائل الاستحاضة
٢٨	سوى الوتر	٢٣	حكم صاحب الحديث الذي لا يتقطع
٢٨	صلة الوتر	٢٣	التفاس
٢٨	رأى أبو يوسف يدين في دعاء الوتر	٢٣	أقل الظهر

صفحة

٢٨	مطلوع النهار غير إن شاء صلى أو ربما
٢٨	وإن شاء اثنتين والمطلوع بالليل إن
٢٨	شاء صلى ثمانيا أو ستا أو أربعين
٣٦	بقي واحدة
٣٦	لا تجب الجمعة على مسافر وعبد وامرأة
٣٦	ومضى
٣٦	من صلى الظهر ثم خرج يريد الجمعة
٣٦	أذن الخطبة تسيعة أو ثمانية
٣٦	فصل يوم الجمعة
٣٧	باب صلاة العيدين
٣٧	يلتزم لمصل العيد في القرافة أن يأخذ
٣٧	في طريق شمس الطريق الذي أتى
٣٧	المصلى منه
٣٨	تكبيرات التفريق
٣٨	باب صلاة الخوف
٣٩	الصلاة القروضة على الدواب بمنز
٣٩	باب صلاة الكسوف
٣٩	باب صلاة الاستسقاء
٤٠	باب صلاة الجنائز
٤١	الميت الذي مات في الاحرام كالخلال
٤١	يكفن الجنتين ويفسل ويدفن ولا يصلى
٤١	عليه
٤١	الصلاة على الصبيد
٤١	تفسل المرأة زوجها ولا يفسل الرجل
٤١	زوجته
٤١	يفسل المسلم فاقراجه من الكفار
٤١	الكفن والمنوط من رأس المال
٤١	يسرع بالجنائز ما دون الحجب ...
٤١	أحق الناس بالصلاة على الميت ...
٤١	يقوم الرجل من الميت بصفاء صدره
٤٢	لا يصلى على الميت في الأوقات المكروهة
٤٢	الصلاة على الجنائز أربع تكبيرات
٤٢	بلا قراءة ولا تصعد

صفحة

٢٨	القراءة المستوتة في الصلوات ...
٢٨	من لم يقرأ بفاتحة الكتاب وقرأ
٢٨	مكثنا آية طوية
٢٨	مسائل سفر المودة في الصلاة ...
٢٩	قضاء القوائت
٢٩	يعذب الرجل ولده على الطهارة والصلاة
٢٩	لا يقضى للزبد بعد ما أسلم شيئا من
٢٩	الصلوات ولا ما تعبد به سواها ...
٢٩	باب أهل ما يجزىء من عمل الصلاة
٢٩	غرائث الصلاة
٣٠	باب سجود السهو
٣٠	التفك في الصلاة
٣٠	من ترك سجدة الصلاة سموا ثم ذكرها
٣١	باب الصلاة بالنجاسة
٣١	مسائل الأتباع
٣١	لماذا خفي موضع النجاسة من التوب
٣١	حكم أبواب الحيوانات
٣١	أبواب الصبيان
٣١	صفة طهارة الأرض
٣١	من صلى بالناس جنبا أعاد وأعادوا
٣١	حكم المني
٣٢	باب المحدث في الصلاة
٣٢	باب الإمامة
٣٣	حالة الإمام والمأموم في مكان أرفع
٣٣	من مكان الآخر
٣٣	اقتداء من هو خارج المسجد بالإمام
٣٣	باب صلاة المسافر
٣٣	حقه الجمع بين الصلوتين في السفر والمطر
٣٣	والمرض وما سواها من الأعذار ...
٣٤	الصلاة في السفينة
٣٤	باب صلاة الجمعة
٣٤	لا بأس بأن يجمع الإمام بالناس في
٣٥	مسجدتين لا أكثر من ذلك

صفحة	صفحة
من مات وعليه صدقة التطل	١٢ لا تعاد الصلاة على الجنائزة
أوزكاة المال ٥٢	المعنى خلف الجنائزة أفضل من المعنى
باب مواضع الصدقات ٥٢	أماها
لا بأس بأن يؤدي صدقة التطل	١٢ لا بأس بجزية أهل البيت
وسائر الكفارات إلى الكفار ... ٥٢	لا بأس بالبكاء على الميت من غير
لا تحل الصدقة لمن له فضل عن سكك	١٢ غلب ونياحة
وكسوته وتبلغ قيمته ما تجب فيه	١٣ كتاب الزكاة
الصدقة ٥٣	٤٣ باب صدقة الإبل
كتاب الصيام ٥٣	٤٣ باب صدقة البقر
النية للصيام ٥٣	٤٤ باب صدقة النمل
من نوى صوم رمضان ثم أغشى عليه	لا زكاة على طفل ومجنون ولا على
من سافر قبل التبر فله أن يفطر	٤٥ مكاتب وذوي
ومن سافر بعد طلوع الفجر لم يفطر	٤٥ تقديم الزكاة جائز
وإن أفطر نفي فقط ٥٣	٤٥ النية في الزكاة
من أكل أو شرب أو جامع ناسيا	من امتنع من أداء الزكاة بأخفها
الكفارة للصيام ٥٤	الإمام منه كرها
لصائم أن يقبل زوجته ما لم يجب	٤٥ لا زكاة في الحلال الخ
من ذلك الخ ٥٤	من باع ماشيته بماشية غيره استقبل
من أكل يرى أنه في ليل ثم علم أنه	٤٥ بها حولا
كان في نهار ٥٤	٤٥ باب الخيل فيها زكاة
لا بأس بالجملة لصائم ٥٤	٤٦ باب زكاة الثمار والزرع
على السكير المأجور من الصوم الدنية	٤٧ باب زكاة الذهب والورق
على الخائف والنفساء قضاء الصيام	٤٧ شرائط وجوب زكاة المال
من مات وعليه صوم ٥٥	ما استفاد في أثناء الحول يزكى مع
للسافر والمريض أن يفطر ثم يقضى	٤٩ باقي المال
من بلغ أو أسلم في رمضان ٥٥	٤٩ المعدن والركاز
من جن في شهر رمضان ٥٥	٤٩ لاشيء فيما يوجد في الجبال والبحار
من أغشى عليه قبل شهر رمضان فلم	٥٠ باب زكاة التجارة
يزد حتى خرج رمضان ٥٥	لا ينظر إلى نكساتها ولا إلى تغير قيمتها
من رأى هلال رمضان أو شوال	٥٠ بين طرق الحول
وحده ٥٥	باب الدين على رجل وله مال هل يمنع
من اشتبهت عيه العهور من	٥٠ الزكاة وهل فيه إذا كان لرجل زكاة
الأسارى تحرى رمضان نفي ... ٥٥	باب زكاة التطل ٥١

صفحة	موضوع	صفحة	موضوع
٦٠	من طيف به محولا أجزاء ...	٥٦	تقبل شهادة رؤية حلال رمضان
٦٠	ينبغي لول من أحرم من الصبيان	٥٦	زجل واحد مسلم ...
٦٠	أن يجرده الخ ...	٥٦	لأن رأى الهلال نهرا فهو ليلة الجالية
٦٠	باب ذكر الحج والعمرة ...	٥٦	لا بأس بالكحل والسواك للصائم
٦٠	المحرمون أربعة ...	٥٦	مفسدات الصوم ...
٦٠	مواقيت الحج ...	٥٦	من أكل أو شرب أو جامع ناسيا
٦٠	التمتع الذي يوجب الهدى ...	٥٧	ثم متسدا عليه القضاء فقط ...
٦١	أشهر الحج ...	٥٧	من هوى جالفة أو مأمومة ...
٦١	القران ...	٥٧	من أصبح في يوم من رمضان ولم ينو
٦١	إدخال الحج على العمرة جائز وإدخال	٥٧	في الليلة التي قبله سويا ثم أكل أو
٦١	العمرة على الحج مكروه ...	٥٧	شرب أو جامع متسدا ...
٦١	باب المواقيت ...	٥٧	باب الاعتكاف ..
٦٢	باب ذكر ما يصل عند الميقات ...	٥٨	لا يخرج المتكاف إلى جنازة وصيادة
٦٢	الأحرام بالعمرة وصفها ...	٥٨	مريض ...
٦٣	النساء في العمرة كالرجال إلا أنهم	٥٨	لا بأس للمتكاف أن يخرج إلى المنيعة
٦٣	لا يمين ولا برمن ولا يحلقن ...	٥٨	التي للسجد للأذان ...
٦٤	إذا أقيمت الصلاة وهو يطوف	٥٨	يجوز الاعتكاف يوما فأن فوته ...
٦٤	ويسعى بى ...	٥٨	من أوجب على شبه الاعتكاف ...
٦٤	لو طاف لعمرة محولا لغيره كان	٥٨	لا يصوم أحد من أحد ولا يصل أحد
٦٤	عليه دم ...	٥٨	من أحد ...
٦٤	العمرة جائزة في السنة كلها ...	٥٩	كتاب الحج ...
٦٤	لا شيء على من سعى بين الصفا	٥٩	باب وجوب الحج ...
٦٤	والمروة بلا طهارة ...	٥٩	المرأة في وجوب الحج كالرجل ...
٦٤	باب ذكر الحج ...	٥٩	لا حج على أحد غير حجة واحدة
٦٤	إحرام الحج وصفته ...	٥٩	العمرة سنة ...
٦٥	بأخذ الحصى للجوار من المزدلفة	٥٩	من لم يجمع فأوصى به عند موته ...
٦٥	أو من حيث يتيسر ...	٥٩	لا يجوز الاستتجار على الحج ولا على
٦٦	صفة القران ...	٥٩	شيء من الطامات ولا على شيء من
٦٦	صفة التمتع ...	٥٩	الخاص ...
٦٦	من لم يسع في قومه سعى يوم	٥٩	من حج وهو قتل أو عبد ف عليه
٦٦	النحر ...	٥٩	الحج مستتبلا ...
٦٦	إذا توجه القارن إلى عرفة قبل أن	٥٩	من خرج للحج فميز من التلبية أو عما
٦٦	يطوف بالبيت ...	٥٩	سواها فقبل ذلك منه ...

صفحة	الإقالة ٧٩	صفحة	المعترة أو العارنة إذا حاضت بعد
٧٩	من ابتاع شيئاً بدنه أو قرنه ... ٧٩	٦٦	الإحرام قبل أن تطوف رفضت عمرتها
٧٩	من اشترى طعاماً فقبضه بآذنه ... ٧٩	٦٧	الجامع ودوامه في الحج والعمرة ..
	من اشترى صبرة طعام على أن كل	٦٧	من جامع مزاراً قبل الوقوف ...
٧٩	قبض منها بدرم ٧٩	٦٧	باب ما يجنبه المحرم
	إن اشترى صبرة كلها بمائة درم	٦٨	لا بأس للمحرم أن يتزوج
	كل قبض منها بدرم صبح البيع في		لا بأس بأكل لحم الصيد إذا اصطاده
٧٩	جميعها ٧٩	٧٠	الحلال بغير أمره في غير الحرم ...
٧٩	باب المصراة وغيرها ٧٩	٧٠	لا بأس للمحرم بفتح الأنعام ...
٨٠	من تصرف في المبيع ثم وجد به عيباً	٧٠	لا بأس للمحرم بقتل البرغوث والذئبة
	من اشترى عيماً وله مال فله إباحة	٧٠	والبقية ٧٠
٨١	إلا أن يشترط المبتاع ٨١	٧٠	لا بأس للمحرم أن يستظل راكباً
٨١	المبيع بالبراءة من العيوب ٨١	٧٠	وأنزلاً ٧٠
٨٢	شراء شيء بأقل مما باعه ٨٢	٧٠	من أحرم بزيوت وهو محرم عليه دم
٨٢	الرابعة والثوية ٨٢	٧٠	باب القدية وجزاء الصيد
	لذا اختلف المتبايعان في الثمن والمبيع	٧٠	من دفع من جرفاته قبل القروب
٨٢	فأثم أو فاقته ٨٢	٧٠	من بات في غير ذي في أيام منى ...
٨٢	بيع ما ليس عنده ٨٢	٧١	أخصر من الحج والعمرة
٨٢	من باع شيئاً بغير أمره مالكة ٨٢	٧٢	من فاته الوقوف برفة
٨٣	من اشترى لرجل شيئاً بغير أمره	٧٢	إذا أحرم المبد بغير إذن سيده أو
	بيع الأعمى وشراؤه جائز وله فيه	٧٢	المرأة بغير إذن زوجها
٨٣	خيار الرقبة ٨٣	٧٢	الهدايا ٧٢
٨٣	بيع اللامسة والمناطقة وبيع الحصاة	٧٣	باب خطب الحج ٧٣
	لا يجوز بيع الحمل دون أمه ولا بيع	٧٣	باب الإشعار ٧٣
٨٣	الأم دون ولها ولا بيع اللبن في الفصع		باب حكم التمتع في سياحته الهدى عند
٨٤	ولا بيع عبد القتل ٨٣	٧٤	إحرامه وفي تركه سياحته
٨٤	خيار الرقبة ٨٤	٧٤	كتاب البيوع ٧٤
	من باع عبده وسمى ثمنه على أن يبيعه	٧٥	مسائل خيار العسر ٧٥
٨٤	الآخر عبده ثمن عينه ٨٤	٧٥	باب الربا والمصرف ٧٥
٨٤	لا يحمل النجس ٨٤	٧٧	مسائل خيار العيب ٧٧
	تلق الجلب وبيع الحاضر لبيد وسوم	٧٨	باب العربة ٧٨
٨٤	الرجل على سوم أخيه ٨٤	٧٨	باب أصول الشجر والنخل والثمار
	من كان عليه دين غير قرض فأقره	٧٩	عزل الشجر والبناء في بيع الأرض
	(٢٩)	٧٩	دون الزرع والتمر ٧٩
		٧٩	من ابتاع شيئاً فهلك في يده بالتمه

صفحة	صفحة
٩٧	٨٤
لا يقضى بشاهد ومعين في شيء ...	لا أجل
ينفق من مال المهجور المحبوس على	لا بأس بأن جهر الرضى باليقيم
٩٧	٨٤
من يجب عليه الاتحاق عليه ...	أمر العبد بدفن وكذبه موله
لا يمنع للمدين من السفر إذا كان	٨٤
الدين مؤجلاً ...	٨٤
٩٧	٨٤
كتاب الحجر ...	أجرة كمال البيع ووازته وعاده
٩٧	٨٤
فروع الحجر على الفلام والجارية	لا يجوز بيع مالم يتبين ...
٩٧	٨٤
وعلمه «لجماً» ...	لا يجوز لمن اشترى كلباً أو وزنياً
٩٨	٨٤
إقرار المهجور عليه ...	أو عديداً أن يبيعه حتى يكتاله أو يزته
٩٨	٨٤
كتاب الصلح ..	أو يهدى بخلاف بيع التوب مفارعة
٩٨	٨٥
إذا وقعت المنازعة في الحائط القدي	بيع الأخرس وشراؤه وعقوده سواهما
٩٩	٨٥
بين العائرين ...	من اشترى شئتين لا يقوم أحدهما
٩٩	٨٥
سفل رجل وعلا لآخر سقطاً جدياً	إلا يصاحبه فهما كالله الواحد
١٠٠	٨٥
شرح جناحاً على طريق نافذة ...	لجبال احتباس ما باع ما بقى له شيء
١٠٠	٨٥
إذا كان لرجل على رجل مال للى	على المقرى ...
أجل فصالحه على أن يحل بضعاً	٨٥
١٠٠	٨٥
حالا فبرى بما بقى لا يجوز ...	عريق الصغير من ذى رحمة في البيع
١٠٠	٨٥
الصلح عن الاستعلاف على درام	باب أحكام البيوع الفاسدة ..
١٠١	٨٦
مطلوبة ...	باب السلم ...
١٠١	٨٨
صلحه على دار لجاء الفقيح يطلبها	الرحمن في السلم ...
١٠١	٨٨
إذا ادعى درام فصالحه على دنائير	المفركة والتولية والإقالة في السلم ..
١٠١	٨٨
إذا صالح الوكيل من المدعى عليه	تجاوز المراجعة والتولية في السلم بعد
١٠٢	٨٩
أو صالح الفضولى عنه ...	قبضه لأه ...
١٠٢	٨٩
كتاب السككاة والموااة والضمان	لا يجوز للسلم بعد الإقالة أن يشترى
١٠٢	٨٩
برائة المحيل إذا قبل المحتال عليه	برأس مائة السلم شيئاً قبل قبضه لأه
١٠٢	٩٠
الموااة إلا إذا توى وبيان التوى	لا يجوز التسمير على الناس ...
١٠٢	٩٠
إذا كانت الموااة بغير أمر القدي	كتاب الاستبراء ...
١٠٣	٩٢
عليه اللال ...	كتاب الزهن ...
١٠٣	٩٢
إذا أخذ من المحتال عليه خلاف	إذا اختلف الراهن والمرتهن فمقدار
١٠٣	٩٥
نجس ماله وصارفه عليه جاز إذا	الدين بالقول قول للرتين ...
١٠٣	٩٥
كان في مجلس الصرف ...	الرتين أحق بالزهن وجسته لأن يبيع
١٠٣	٩٥
إذا ضمن الرجل من رجل وليس	من الراهن ...
١٠٣	٩٥
له عليه اللال ...	كتاب المداينات ...
١٠٣	٩٦
	حسب للمدين في الدين ...

صفحة	موضوع	صفحة	موضوع
١٠٩	توكيل الوكيل غيره	١٠٤	المكفلة والمكفلة كالضمان
١٠٩	للموكل عزل الوكيل من شاء	١٠٤	تجاوز المكفلة بغير حضور
١٠٩	ما فعله الوكيل قبل علمه بالوكالة	١٠٤	المكفول له
١٠٩	غير نافذ	١٠٤	الموافقة والمكفلة في قبولها
١٠٩	لا يجوز الوكالة في المذود والمضام	١٠٤	حركاتها كالوكالة
١٠٩	إذا وكل رجلًا يبيع عبده غداً	١٠٤	لبراء المكفول له المطلوب
١٠٩	يقض الثمن وتسليم المبيع على الوكيل	١٠٤	أو الكفيل
١٠٩	في البيع والعراء	١٠٤	حبة المكفول له المال من الكفيل
١٠٩	الوكيل خصم في حقوق البيع	١٠٥	وتصدق به عليه
١٠٩	الوكالة بالإجارة كالوكالة بالبيع	١٠٥	أنكر المكفول للمالك من الكفيل
١٠٩	والعراء	١٠٥	أو المطلوب
١٠٩	الوكالة بالنكاح والمطع والسنتح	١٠٥	صالح الكفيل للمكفول له على
١٠٩	عن دم السيد	١٠٥	بيش المال أو بغير شيء
١١٠	الوكالة بطل بموت الموكل	١٠٥	من ضمن رجل عهد في دار
١١٠	إذا وكل سيداً مجبوراً وعبداً	١٠٦	اتباعها
١١٠	مجبوراً فلهذه على الأمر	١٠٦	كتاب الشركة
١١٠	إذا باع الوكيل ثم ادعى تلف الثمن	١٠٦	المفاوضة
١١٠	دفع لمن رجل مالا يدهه إلى رجل	١٠٧	القرار بالمفاوضة بزمه وشريكه
١١٠	فادعى دفعه إليه وكذبه الأمر	١٠٧	المنان
١١٠	وللأمر له	١٠٧	المبركة بالأبدان
١١٠	لا يجوز شراء الوكيل من نفسه	١٠٧	شركة الصناعة
١١٠	ولا يسه إلا لأب العقل وجده	١٠٧	لا يجوز شركة المنان إلا على المحرام
١١٠	لا يجوز إلباع الوكيل إلا بما	١٠٧	والدنانير
١١١	يتضمن الناس فيه	١٠٧	إجازة عليه المنان جازت المفاوضة
١١١	تهدر ما يتضمن للناس فيه	١٠٨	عليه
١١١	إذا وكله بعراء السيد أو يسه	١٠٨	الشركة في السكك أمينات
١١١	فاشترى نفسه أو باع نصفه	١٠٨	بالعركة تنسخ بالموت
١١١	لا يجوز لمن وكله بالإبقاء إلا أن	١٠٨	ليكن واحد من العريكين أن
١١١	يتناحه بالمهرام أو بالذاتير	١٠٨	ينسخ الشركة
١١١	لوكيل بالبيع أن يبيع بالنقد	١٠٨	كتاب الوكالة
١١١	والنسيئة	١٠٨	ليس له أن يوكل أحداً إلا برضا
١١١	من وكل يبيع شيء فوكل غيره	١٠٨	الحصم عند الإمام إلا أن يكون
١١٢	بذلك تملك بمحضه	١٠٨	مريضاً إلج

صفحة	صفحة
١١٩	١١٢
من ألق لرجل شيئاً مما له مثل	يخ القبول وشراؤه
من كسر لرجل قلباً أو ديناراً	١١٢ إذا وكل رجلين فباشر أحدهما
أو درهما	١١٢ وكله بإتياع عبد ولم يسم له جليلاً
غصب ثوباً قطعته	١١٢ وكله بإتياع حابة أو ثوب ولم يسم له شيئاً
غصب ثوباً أبيض قصبته	١١٢ بسم له شيئاً
كتاب الشفعة	١١٢ وكله بإتياع دار ولم يسم له شيئاً
١٢٠ طلب للوابة	١١٣ كتاب الإقارات
الشفعة تحب بالبيع وتستحق	لو أن فلان على شيء — الاستثناء
بالإشهاد والطلب وتلك بالأخذ	١١٣ بعد الإقرار
لا شفعة في صدق ولا في أجرة	١١٤ لو قال هذا العبد لزيد لأبى لم يرو
ولا في جبل خلق الخ	١١٤ إذا قال فلان على من درهم إلى
إذا شهد الشفيع ثم تراخى عن	عصرة درهم
طلبها	١١٤ لو قال فلان على من هذه الدار
الشفعة على عدد رؤس الشفعاء ...	١١٤ ما بين هذا الحائط وبين هذا الحائط
إذا اختلط الشفيع والمطلوب	لو قال له على دينار إلا درهما
بالشفعة في الثمن	١١٤ أو لا تفرق حطة
لشفيع خيار الرؤية والعيب ...	اختلاف التفرق والتفرق له في
الشفعة لا يموت	١١٤ الودعة والقبض
من أخذ داراً بشفعة فبى فيها	لو أنى بالدار درهم من عن متاع ثم
فاستعملها مستحق	١١٥ قال على زبوف
من اشترى داراً فبى فيها ثم أخذت	١١٦ من أقر بدين في مريضه لزمه ...
بالشفعة	١١٦ لإقرار المريض بدين لو أقره ...
ماع داراً وله فيها خيار لم يكن	١١٦ كتاب العارية
لشفيع أخذها	١١٦ حل يبر المسير القوي المختار
الشفعة لذى والصغير	١١٦ استأجر أرضاً إلى مدة معلومة ...
من اشترى داراً لرجل بأمره ثم	١١٦ استأجر الأرض للبناء والفرس ...
جاء شقيقها ليأخذها	١١٧ كتاب القصب
كتاب المضاربة	١١٧ من حال بين رجلين وبين جاره
في المضاربة القاسدة للمضارب	١١٨ فهنت
أجر مثله	١١٨ لا أجرة على غاصب في استيفائه
المضارب أمين في حال المضاربة	عبداً غصبه ولا في سكنى دار
الصحيحة	١١٨ غصبها
المضارب في المضاربة القاسدة أجبر	١١٩ من أخطب لدى غراً أو خنزيراً

صفحة	موضوع	صفحة	موضوع
١٤٢	موانع الإرث من المحب والمزني	١٣٦	لا يجوز لأحد بيع ما في نهره أو بئر
١٤٢	الفرق والمروق والمعدى	١٣٦	من الماء ولا يبيع كلاً ولا نارق
١٤٢	المحرم لا يجب	١٣٦	أرضه إلا أن يأخذ ذلك ويغضه
١٤٢	لا ترث المرأة بالولاة إلا من أعتقت	١٣٦	كتاب الطلاق والوفوف
١٤٢	أو أعتق ما عتقت	١٣٦	مذهب الإمام في الوقت والمبسر
١٤٢	باب قصة الولاء	١٣٦	لا يجوز وقت المصالح ولا صدقة
١٤٣	أحوال الزوجين	١٣٧	ولا جنة
١٤٣	الأم والبنت وبنت الابن	١٣٧	لا يجوز اشتراط منافع الوقت لنفسه
١٤٣	لا يجب من الجسد والمجان	١٣٧	لا يجوز الوقت إلا على شرائط
١٤٤	إلا من كان من قبله	١٣٧	لا تنقطع
١٤٤	أولاد الأم	١٣٧	لا يجوز وقف الموقوف إلا بتمامه
١٤٥	الأخوات من الأب والأم	١٣٧	لا بأس ببيع من خيل الوقت
١٤٥	والأخوات لأب	١٣٧	لا بأس ببيع ما فيهم من خيل الوقت
١٤٥	لا ترث مع الأخ لأب وأم	١٣٨	القبض شرط لتكثير الحبة والصدقة
١٤٥	بنو السلات	١٣٨	ينبغي للرجل أن يملك بين أولاده
١٤٥	الساعة للمعركة	١٣٨	في الطلاق
١٤٦	البنات والأب والمجندات	١٣٨	الحبة على الزوج عند القبض كالبيع
١٤٧	باب العبة	١٣٨	للأب أن يبيع ما وجب لآبته
١٤٧	باب ميراث الجد لأب الأب	١٣٨	الصغير أو تصدق عليه
١٤٨	الأكدرية	١٣٨	يمنع الرجوع في الحبة بالشرائط
١٤٩	باب ميراث والده للامعة	١٣٨	دون الصدقة
١٤٩	إذا ادعى للملاحق الوقت الحق	١٣٩	لا يرجع في الحبة إلا بحكم الحاكم
١٤٩	لا عن عليه	١٣٩	أو برضا الزوجين
١٥٠	باب ميراث الميراث	١٣٩	السرى والرقم
١٥١	باب الميراث بالأرحام	١٣٩	لا يجوز الحبة ولا الصدقة في جزء
١٥١	الرد على ذوى القربى	١٣٩	شائع مما يسم
١٥٣	باب الميراث بالولاية	١٣٩	من تصدق بهى واحد على رجلين
١٥٣	باب من يجوز للرجل أو للمرأة أن تدعوا	١٣٩	لم يجر
١٥٣	فيحجب من سواه من عبة أو	١٣٩	كتاب القسمة والآبى
١٥٣	من ذوى أرحامه	١٤٠	لأن ضاعت القسمة من يد اللطيف
١٥٣	باب إقرار بعض الورثة بولوت	١٤٠	ضالة الإبل وتأويل ما ورد فيها
١٥٣	مجهول	١٤٠	من الحديث
١٥٤	باب الحق	١٤١	الآبى وجهه
١٥٤	إذا جله الحق من حيث يبول	١٤١	كتاب القسمة
١٥٥	الرجل فهو مذكر	١٤٢	كتاب القرائن

صفحة	صفحة
١٦٣	أحكام المني سوى الرافة ...
١٦٣	حكاية الوصايا ...
١٦٣	وصية السلم للكافر ...
١٦٣	الوصية للحمل والخل ...
١٦٣	أوصى بأخته لرجل ثم أوصى بها لآخر ...
١٦٣	الرجوع عن الوصية ...
١٦٣	حكم المرض الذي صار به ذا فراش ...
١٦٤	ثم مات فيه وحكم الأبرار الطوبى ...
١٦٤	مثل السل والفق ...
١٦٤	حكم وصية من قدم ليقول في قصاص ...
١٦٥	حكم أهل الرد ...
١٦٥	العتق والمجانة في المرض ...
١٦٥	أوصى لزوج بأهليهم وأوصى بركة ...
١٦٥	مال وكلمات أيمان وأن يجمع عنه ...
١٦٥	والثالث مقرر من ذلك ...
١٦٦	الأوصياء الأحرار بالبنون على ...
١٦٦	ثلاث مراتب ...
١٦٦	أوصى لل عبيد ...
١٦٦	أوصى لل رجلين ...
١٦٦	من أوصى لل رجل في خاص من ماله ...
١٦٦	ليس للوصي رد الوصية في حياة الموصي ...
١٦٦	الوصي إذا قال لا أقبل ثم قبل ...
١٦٦	صح قبوله ...
١٦٦	لوصي أن يحتال بماله لليتيم ...
١٦٦	أوصى بثلاث ماله لرجلين فكان ...
١٦٦	أحدهما ميتا ...
١٦٦	أوصى بثلاثة لأجنبي ولأحد ورثته ...
١٦٦	أوصى بثلاث ماله بين زيد ومحمود ...
١٦٦	فكان أحدهما ميتا ...
١٦٦	وصية الجدة إذا لم يكن له أب كوصية ...
١٦٦	أبيه ...
١٦٦	أحكام الأوصياء ...
١٦٦	الوصية بخدمة العبد وبمكسب القمار ...
١٦٣	وعبرة النخل وغلة العبد والشار ...
١٦٣	أوصى بشرة بنته ...
١٦٣	وصية السلم إلى الذي لا يجوز ...
١٦٣	ليس للموصي أن يأكل من مال الموصي ...
١٦٣	قرضا ولا غيبة ...
١٦٣	أوصى لل رجلين ...
١٦٤	كتاب الوصية ...
١٦٤	استودع رجلا وصية فأودعها ...
١٦٤	رجلا آخر فضاعت منه ...
١٦٥	من في يده ألف فحضر رجلان كل ...
١٦٥	واحد يدعي أنه أودعها ...
١٦٥	حكاية قصة القنم والقره ...
١٦٥	مصارف الخمس والقره ...
١٦٥	مصرف ما يؤخذ من مال للمعرك ...
١٦٦	مصرف أربعة أخماس القنينة ...
١٦٦	الاستعانة بأهل القنينة ...
١٦٦	لا ينبغي أن تقسم القنم في دار ...
١٦٦	الحرب ...
١٦٦	كتاب التكاح ...
١٦٦	الأولياء ...
١٦٦	موانع الولاية من الجنون والكفر ...
١٦٦	والرق والضيوبة ...
١٦٦	إذا امتنع ولي المرأة أن يزوجه ...
١٦٦	من نأه أن يزوجه ...
١٦٦	الأكفاء ...
١٦٦	لا يكون كفوا إلا بوجود المهر ...
١٦٦	والنفقة ...
١٦٦	تزوجت بغير أمر وليها ...
١٦٦	العصاة لقد التكاح ...
١٦٦	أنولي يتأذن البكر ويستامر الثيب ...
١٦٦	الولي غير الأب والمجد إذا زوج ...
١٦٦	الصغير والصغيرة كان لها خيار ...
١٦٦	البلوغ ...

صفحة	موضوع	صفحة	موضوع
١٧٩	طلاق طهية فتزوجها مسلم أو ذى	١٧٣	لا ولاية للمولى على الصغير والمعترة
...	في عدتها	في النكاح ...
١٨٠	تزوج أكثر من أربع نسوة أو	١٧٣	إذا زوج الثاني الصغير حل له
...	جمع بين المحارم ثم أسلم	خيار البويع ...
١٨٠	إذا فرق بينهما بإسلام أحدهما	١٧٤	نكاح القسوى ...
...	يلزمها العدة	للرجل أن يزوج عبده أو أمته
١٨١	ارتداد أحد الزوجين ...	١٧٤	بغير إفتنها ...
١٨١	نكاح السفار	زوجها ولياها هذا رجلا وهذا
...	تزوجها على خير أو خسر ثم	١٧٤	رجلا ...
١٨١	أسلم	من انتسب إلى قوم تزوجوه ثم
١٨١	نكاح المنة ...	١٧٤	علم أنه ليس كما انتسب ...
...	لا بأس للمحرّم أن يتزوج ولكن	١٧٥	من تزوج حرة فلا هي أمة
١٨١	لا يدخل حتى يحل ...	١٧٥	نكاح الرقيق ...
...	البرص والمجنون والمجانم لا يوجبان	١٧٦	لا يجوز لحر أن يتكبح أكثر من
١٨١	فسخ النكاح	أربع ولا بعدان يتكبح أكثر من
...	تزوج حرة أو أمة فلم يدخل بها	١٧٦	اثنتين لا يتكبح أخت زوجته في عدتها
١٨٢	حتى ثلث نفسها	باب ما يحرم نكاحه من النساء
١٨٢	لها خيار فسخ النكاح إذا أعطت	١٧٦	وما يحرم الجمع بينه وغير ذلك
...	باب أجل الزوجين والمصلى والمجبوب	...	لا بأس بالجمع بين المرأة وزوجة
١٨٢	والحنثي ...	١٧٧	أبيها ...
...	لزوجة اثنين جميع الصداق وعليها	...	حرارتها أهل الكتاب وذوهم
١٨٣	العدة بعد الفرقة ...	١٧٨	حلال للسلين الخ
١٨٣	من وصل إلى زوجته ثم عن عنها	١٧٨	تزوج الصابغات ...
...	الحنثي إذا لم يصل إلى زوجته كان	...	من كان أحد أبويه مجوسيا
١٨٣	كالميتين ...	١٧٨	والآخر كنايةا ...
١٨٤	باب الأمددة	لم يكن للفصل إيجاب زوجته
١٨٤	أذن للمنة في الطلاق ...	١٧٨	السكرانية على الفصل من الحين
١٨٤	اختلف الزوجان في الصداق	تجسست زوجة السكرانية حرمت
١٨٦	من تزوج على أقل من عشرة دراهم	١٧٨	عليه ...
١٨٦	التي بيده عقدة النكاح هو الزوج	...	المخطبة على خطبة غيره والمخطبة
١٨٦	لأن البكر أن يبعث صداقها ...	١٧٨	في العدة ...
...	تزوج على عبد فوجدت به عيباً	١٧٨	باب نكاح أهل الكتاب
١٨٦	أو وجدته حراً	إذا رضى أهل الأمة بمحرم الإسلام
١٨٦	تزوج على وصيف أبيض بغير عينه	...	في الأئمة يحكم بينهما بمحرم
...	تزوج على بيت وخدام ولم يسم	١٧٩	الإسلام ...
١٨٦	لذلك تحا	

صفحة	صفحة
١٩١ والمجنون والسكران ...	١٨٧ تزوج على غر أو خنزير ...
١٩١ صفة طلاق السنة ...	١٨٧ تزوج إسرائيل في عقد واحدة على
١٩٢ صفة المراجعة بعد الطلاق ...	١٨٧ صدق واحد
١٩٢ طلقها وهي حائض	١٨٧ تزوج على صدق في السرو سمع
... .. مسائل وصور مختلفة تتعلق بطلاق	١٨٧ بالملانية بأكثر منه
١٩٣ السنة	١٨٧ تزوجها على مبد بينه أو على حار
١٩٤ لاسنة للدخول بها	بينها فاستنتها فطلقها قبل أن
١٩٤ باب صريح الطلاق	يدخل بها
١٩٤ النسة للطفلة	١٨٧ تزوجها على أمة فولدت في بعدها
... .. قال لزوجته أنت طالق أو أنت	أو على ماخبة فولدت في بعدها
... .. واحدة أو اعتدى أو استبرأ	أو على نخل أو شجر فأعرت
... .. رحلت وأراد الطلاق وقت عليها	١٨٨ في بعدها فطلقها قبل أن يدخل بها
١٩٥ تطليقة عليك فيها الرجعة	لها أن تنكح من الدخول بها للبعض
... .. ألقاظ السكينة ووفوع الطلاق بها	١٨٨ الصداق الباجل
... .. بالنية وقت مذكرة الطلاق	١٨٨ الزيادة في مهر بالتراضي تلحقه
١٩٥ وفي النصب	١٨٨ تزوجها على حرام أو دناير بينها
... .. طلق زوجته ثلاثا في كلمة واحدة	٢٨٨ له أن يطلها مثلها
١٩٦ حرمت عليه	٢٨٨ تزوجها على دناير أو حرام
١٩٦ خير امرأته أو جعل أمرها بيدها	أو ما سواهما فوجبتها له ثم طلقها
... .. قال لامرأته بارك الله فيك وأطعيني	١٨٩ قبل أن يدخل بها
... .. رغبنا أو أسقني ونوى بذلك طلاقا	١٨٩ تزوجها على حكمه أو حكمها
١٩٦ لم يبيع	لا يجب عليه نفقة زوجته الصغيرة
... .. جعل خيار الطلاق لمن سواها بقوله	١٨٩ التي لم يدخل بها
١٩٦ طلقها لا يخص ذلك بالمجلس	يجب في ملك الصغير النفقة لزوجته
... .. قال لها أنت طالق طلاقا فان نوى	الكسيرة
... .. واحدة كانت واحدة وإن نوى	١٨٩ باب وثنية ومهرية النساء
١٩٧ ثلاثا	١٨٩ أوجب إلى الزينة فوجد هناك لغوا
... .. قال لها أنت طالق ونوى به أكثر	١٩٠ لأأس بثأر العرس
١٩٧ من واحدة فتبطل باطل	١٩٠ الفروع المتعلقة بقسم النساء
... .. قال لها أنت طالق وطالق وطالق	١٩٠ ليس للرجل أن يزل من زوجته الخ
... .. أو قال لها أنت طالق وطالق وطالق	فروع التفريق بين الزوجين والخلع
١٩٧ إن دخلت الدار	بينهما
... .. قال لغير المدخول بها أنت طالق	١٩١ كتاب الطلاق
... .. واحدة بعد واحدة أو واحدة قبل	١٩١ طلاق السكره ومن لم يبلغ الحلم

صفحة	صفحة
٢٠٢	واحدة كانت طالقاً اثنين ... ١٩٨
	قال لها أنت طالق مع موتك أو مع موتك وليس لك بهي ... ١٩٨
	علق طلقها بما هو كائن لا بماله أو بما هو قد يكون وقد لا يكون ... ١٩٨
	قال لها أنت طالق في غد ... ١٩٩
	قال لها أنت طالق إن شاء الله أو إن لم يشأ الله ... ١٩٩
	طلقها نصف طليقة أو جزءاً من أجزائها ... ١٩٩
	قال لها أنت طالق قبل أن تزوجك أو أمس ... ١٩٩
	إضافة الطلاق إلى أعضائها ... ١٩٩
	دخل عليه الشك فلم يدر أطلق زوجته أو لم يطلقها ... ١٩٩
	قال لزوجه إحداهما طالق ... ٢٠٠
	قال لها أنت طالق مثل الجبل أو مثل عظم الجبل أو طليقة ... ٢٠٠
	تخلأ الكوز ... ٢٠٠
	قال لها أنت طالق كالأب ... ٢٠٠
	قال لها أنت طالق إن شئت فعالت قد شئت إن كان كذا وكذا ... ٢٠٠
	قال لها أنت طالق طليقة شديدة أو طوية أو عريضة أو من ههنا إلى مكان كذا أو أجمع الطلاق أو أحسن الطلاق ... ٢٠٠
	قال لها اختارى اختارى اختارى أو قال اختارى اختارى اختارى بألف درهم فعالت اختارت نفسي بالأولى أو بالوسطى أو بالآخرة ... ٢٠١
	قال لها اختارى واختارى واختارى بألف درهم واختارت بالأولى أو بالوسطى أو بالآخرة ... ٢٠١
	قالت طالق ثلاثاً بألف درهم أو على
	ألف درهم فطلقها واحدة ... ٢٠٢
	قال لها أنت طالق من واحدة إلى ثلاث أو أنت طالق ما بين واحدة إلى ثلاث ... ٢٠٢
	قال لها أنت طالق ما لم أطلقك أو إذا لم أطلقك أو إن لم أطلقك ... ٢٠٢
	قال لها أنت طالق كم شئت أو ما شئت أو طلق عشت كلها شئت أو قال كيف شئت ... ٢٠٢
	طلقها طليقة أو طليقتين ثم فشت عشتها وتزوجت بعدها ثم رجعت إلى الأول حل ترجع إليه بطلاق جديد ... ٢٠٣
	طلقها طليقة رجعية ثم قال قبل انتهاء المدة جعلتها ثلاثاً أو قال جعلتها ثلثاً ... ٢٠٣
	قال للاجنبية إذا تزوجت أو متى تزوجك أو إن تزجتك أو كلما تزجتك فأنت طالق فتزوجها ... ٢٠٣
	خلا بزوجه ثم طلقها ولم يمسها كان لها جميع الصداق إلا بنزهر شرعى أو حسى ... ٢٠٣
	طلاق للرئيس ... ٢٠٣
	قال لها أنت طالق إذا حضت أو أنت طالق إذا حضت حصة أو قال إن حضت فبى حر أو فمرأتى الأخرى طالق فعالت قد حضت ... ٢٠٤
	قال لزوجه إذا حضت أو إذا ولدتها فأنا طالقان ... ٢٠٤
	قال لها أنت طالق اثنتين في اثنتين الطلاق والمنفه باللسان ... ٢٠٤
	حل التصرية لزوجهما السلم الذى طلقها ثلاثاً بعد ما تزوجها مسلم أو نصراني بالغ أو مراهق حر أو عبد

صفحة	ملاحظة	صفحة	ملاحظة
٢١٠	سأله لئلا من زوجته أو أحدا	٢٠٤	لما جلسها فكلما زوجت له
٢١٠	هل لا لا أتركه حتى لا يروا	٢٠٤	كلما تم بليت يده ...
	أكلتها فقتل أرملة أشهر فانت	٢٠٤	توق عنها ثم بليت يده ...
	من ثم خنت أرملة أشهر أخرى		كلما ومروستية أو أرملة ثم
٢١٠	وحيق القصة ...	٢٠٥	بليت يده ...
٢١١	أكلتها ثم كلما ...		كلما يثا ثم كلما في القصة ومع
	أكلتها ثلاث مرات في مجلس	٢٠٥	طعنا لك كن صريحا ...
	ولد يرد التخليط فقتل أرملة		لما أعتت لآلة كن لما خيلوك
٢١١	أشهر ...	٢٠٥	فتح الكناج مرا كذا زوج الوعيا
	أكل القصة في الإله من تساهم	٢٠٥	باب الرمية ...
٢١١	كلهم الإسلام ...		كل لما واصلت فكانت قد أعتت
٢١٢	باب الظهور ...		عقن لو كان قد أعتت عبق
	لاظهار بريقه كقوله أنت على	٢٠٦	كل لما واصلت لي ...
٢١٢	كظهور أبي ...		أكل القصة التي تصدق الرولة فيها
٢١٢	ظهور بام مزيج لم يكن ظهرا	٢٠٦	باعتها عنها ...
	كل أنت على كظهور أمك أو	٢٠٦	باب الإله ...
٢١٢	كظهور أمك ...		حرف يعلق أو حتى أو حتى
٢١٢	ما يكون به ظهرا من الألفاظ		لديت القصة أو بيلم أن لا يربا
	ظهور منها وقد ذكره لم يكن	٢٠٧	كن حولا دون المسألة ...
٢١٢	ظهورا ولا في هذه الرولة غنة	٢٠٧	البديع الإله كالمر ...
	من اليهود الذي ذكره الله تعالى		أمر يعلق على ربه يا كثر من
٢١٢	في كلبه ...		أرملة أشهر ثم أكلتها ساجدة
٢١٣	ظهور من إمرأته ...		لم يكن فيه الرضا يملك على كل
٢١٣	ظهور منها ثم كلما ثلاثا	٢٠٨	قصة الجمع ...
٢١٣	منه الكثرة وفروها ...		حرف على قرب لمرأته يبقى عبده
	أصلها بعد الظهور قبل الكثرة	٢٠٨	ثم يله سبط الإله ...
	أو أصلها ثانيا أو عبدا لئلا		حرف لا يرب لمرأته ولم يوت
٢١٤	لونها ...	٢٠٨	في شبه ...
٢١٤	ظهور أصل القصة ليس بظهور		قال لمرأته لك قريب كانت على
٢١٥	باب التلقا ...	٢٠٨	حرام من عماري بلك للمرة
	لأن لقوت القصة بقرنا في مجلس		كل لمرأته لا يترك من لمرأته
٢١٥	عقبة تحت حذارها ...	٢٠٩	ومر القصة لم يكن حولا ...
٢١٦	قال لمرأته يا زانية بنت الزانية		كل ما حلف به أن لا يربها
٢١٦	منه التلقا ...		أو لمرأته على شبه أن قربها
	تلقا لمرأته ثم كلما ثلاثا أو ثانيا		كل بها حولا ثانيا عليها غنية
	ما عوتها سبط القتل ولم يجب	٢٠٩	قربا كان يا حولا ...

صفحة	موضوع	صفحة	موضوع
٢٢٧	حرمتا عليه	٢١٧	فيه حسد
٢٢٧	تزوج ثلاث صبايا فأرضعتهن امرأة واحدة بعد واحدة حرمت عليه	٢١٧	باب البدن
٢٢٧	الأوليان دون الثالثة	٢١٨	أفتى أمه وكان يحبسها لم تكن عليها عدة
٢٢٧	لا يحرم من الألبان إلا ألبان بنات أكم خاصة تكون ألبان ما سواهن من الأنعام	٢١٩	ليس على الزانية عدة
٢٢٣	باب الثقة على الأكاربه والزوجات المطلقات	٢١٩	الحصائل التي تحجب المدة منها مات عنها زوجها في السر وبها وبين بعدها مسألة ثلاثة أيام فصاعدا
٢٢٣	تجب ثقة خادم الزوجة	٢١٩	تجب العدة من يوم كان الطلاق فيه أو كان الموت فيه هلقت بذلك أو لم تلد به
٢٢٣	بحث ثقة زوجة الممنوع	٢١٩	خرجت إلينا بإسلام أو ذبة ولها زوج في دار الحرب وليست بحامل فلا عدة عليها
٢٢٤	ثقة الأولاد والآباء والأمهات لا يجبر على ثقة غير ذوى الأرحام لا يجبر على ثقة ذوى الأرحام إذا اختلطت أدلتهم إلا الولد والوالدة والزوجة	٢٢٠	باب الرضاع
٢٢٤	إذا كان الصبي ممسرا وأبوه ممسرا وأمه موسرة تؤسر الأم	٢٢٠	يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب
٢٢٤	باب الثقة على أكاربه	٢٢١	لو لم يكن لها نسب وأرضعت صبيا كانت أمه وأولادها إرضعاً لأمه
٢٢٥	ثقة الأكاربه المصروعين	٢٢١	باب أرضعت أمهات الكهنة أمهات الصغيرة ولم يدخل بها كان له أن يتزوج الصغيرة بعد انقضاء نكاحها
٢٢٥	باب أحكام المطلقات في عددهن والنفقة والسكنى	٢٢١	السوط والوجور يحرمان للإمالة
٢٢٥	أفتى عليها في عدتها أكثر من حولين ثم جاءت بولد بعدها	٢٢١	تزوج امرأة ثم قال قبل دخوله بها هي أختي من الرضاة
٢٢٦	باب الحضانة	٢٢١	لا يثبت الرضاة إلا بمعاودة رجلين أو رجل وامرأتين
٢٢٦	إذا استنق الغلام أو الجارية فأبوها أحق بهما	٢٢٢	طلقت ولها لبن ثم أرضعت صبيا
٢٢٧	فروع تتعلق بطل المطلقة ولدها التي غصت لى بلدة أخرى	٢٢٢	لا يحرم رضاع الكبير
٢٢٧	باب ثقة المالك واليهام	٢٢٢	لبن الميتة سكن الحية
٢٢٨	إذا أبت أرباب اليهام أن يتفقوا عليها باب الزوجين يختلفان في مناع البيت كتاب الفصا واليهامات والجراحات جنابة الصبي والمجنون	٢٢٢	أوجر الصبي اللبن المخلوط باللبن
٢٢٨	باب الزوجين يختلفان في مناع البيت كتاب الفصا واليهامات والجراحات جنابة الصبي والمجنون	٢٢٢	أو لبن امرأة أخرى
٢٢٩	باب الثقة على الأكاربه والزوجات المطلقات	٢٢٢	لبن البكر يحرم
٢٢٩	إذا تزوج صبيتين فأرضعتهما أختيه		

صفحة	مادة	صفحة	مادة
٢٣٨	تضيق حكومة العدل ...	٢٣٠	القصاص ...
٢٣٩	قتل عمدا وله أولياء يضمهم نائب	٢٣٠	جناية الحر على العبد وجناية العبد
٢٣٩	لم يقتل منه حتى يحضروا جميعا	٢٣٠	على الحر فنيا دون النفس ...
٢٣٩	لأن مفا بشر أولياء القاتل لا يقتل	٢٣٠	فروع القصاص فنيا بين النساء
٢٣٩	عفا عن اليدين مات منها ...	٢٣١	ويضمن وبين الرجال في النفس وفيا
٢٣٩	قطع يد رجل عمدا فاقص منه ثم	٢٣١	دون النفس ...
٢٤٠	مات القاص منه ...	٢٣١	تقتل الجماعة بالواحد ...
٢٤٠	باب الديات في الألس وفيها دونها	٢٣١	لا يقطع العضوان بضو واحد ...
٢٤٠	ديات المسلمين وأهل القمة في	٢٣١	جناية الوالد على الولد وجناية الولد
٢٤٠	الألس وفيها دونها سواء ...	٢٣١	على أبيه ...
٢٤١	مقابر ديات الأعضاء رده	٢٣١	قطع بين رجلين عمدا ...
٢٤١	ضرب رجلا فألقى أسنانه كلها	٢٣١	إذا اجتمع في الجناية من يقتل منه
٢٤١	قطعت يده وفيها أصبح واحدة	٢٣١	ومن لا يقتل منه ...
٢٤٢	أو أكثر منها ...	٢٣٢	باب كليات القتل والجرمات ...
٢٤٢	قتل حر عبد الرجل خطأ ...	٢٣٢	القتل على ثلاثة أدوية ...
٢٤٢	ما جنى على العبد فيها ودون النفس	٢٣٢	الشك والكيافة ...
٢٤٢	لم تحمله العاقلة ...	٢٣٢	القتل على أهل الديوان ...
٢٤٢	ضرب بطنها فألقت جنينها ...	٢٣٢	من أخذ الدية في ثلاث سنين في
٢٤٢	جنين القيمة كجنين المسلمة ...	٢٣٢	ثلاث عطيات ...
٢٤٢	جنين الأمة ...	٢٣٢	إن كان الجنان لا عاقلة له ...
٢٤٢	كل جناية جنيت على مولود من	٢٣٢	شبه العمد ...
٢٤٢	فقه عين أو قطع عضو ...	٢٣٢	الكفارة والدية في شبه العمد
٢٤٢	جنى على عين رجل فذهب نظرها	٢٣٢	الجراح على نوعين عمد وخطأ
٢٤٢	أو على سن فأسودت أو على يد	٢٣٢	باب من أحكام العمد ...
٢٤٢	أو على رجل فثقلت ...	٢٣٢	قطع يد عبد خطأ فأعقه مولاه
٢٤٢	ضرب سن رجل فحركها ...	٢٣٢	قطع يد رجل من لسانه ...
٢٤٢	شج موضحة فصارته متقة أخطف	٢٣٢	قطعت أصابع اليد كلها خطأ فديتها
٢٤٢	الشجاج والمشيوج ...	٢٣٢	دية اليد ...
٢٤٢	قلع سن رجل فنبت مكانها أخرى	٢٣٢	لاقصاس في عظم إلا في السن ...
٢٤٢	كما كانت ...	٢٣٢	لاقصاس في آفة ولا جافة وفي كل
٢٤٢	قلع ظفر رجل فنبت متغيرا ...	٢٣٢	واحدة ثلث دية النفس ...
٢٤٢	قلع سن رجل فأقبتها مكانها فنبتت	٢٣٢	قطع بين رجل وبين الغاطل خلاف
٢٤٢	وكذلك الأذن قطعها فأقبتها ...	٢٣٢	لا قصاس في الشجاج غير الموضحة
٢٤٢	شج رجلا موضحة خطأ فذهب	٢٣٢	أحكام العلاج من الأمة والمجانقة
٢٤٢	منها شعر رأسه أو ذهب عظمه	٢٣٨	والغاية ...

صفحة	موضوع	صفحة	موضوع
٢٥٣	البراث ووصية منه إن كان وارثا	٢٤٥	أو سمعه أو بصره ...
...	باب حكم الحائط اللائل فيما يتلف به	٢٤٥	ضربه فاطلع منه الدم أو ماء ظهره
٢٥٣	في سقوطه ...	٢٤٦	ربماها بجبر فأقتضاهما ...
...	باب جنابة المبد والمدير والمكاتب	...	فعل أصبه عمدا ففصلت أصبه
٢٥٤	وأمهات الأولاد ...	٢٤٦	الأخرى أو سقطت كلفه ...
٢٥٦	جنابة المدير ...	٢٤٦	ضربه فاطلع منه كلامه ...
٢٥٦	جنابة أم الولد والمكاتب	شج رجلا موشحة فأحطت بين
٢٥٧	كتاب قتال أهل البقي	غرى للشجوج وهي لا تأخذ ما بين
٢٥٧	لا يصل على الميتة ...	٢٤٦	لرقى الفالج ...
٢٥٧	حكم زكاة أشدتها الميتة	في اليد الفسلاء والنس السوداء
...	حكم من شمر على رجل سلاحا	٢٤٧	وذكر الحصى حكومة عدل ...
٢٥٨	ليقتله ...	٢٤٧	باب القسامة ...
٢٥٨	من صال عليه بغير قتله	لا قسامة في هبة ولا هرم إذا
٢٥٨	كتب المرتد ...	٢٤٨	وجدت في مجلة قوم ...
٢٥٨	إذا ارتد الزوجان كانا على نكاحهما	٢٤٨	في اليد القسامة ...
٢٥٩	فرقة المرتد فسخ بغير طلاق	القتل وجد في دار مكاتب أو
٢٥٩	لحق المرتدان بدار الحرب ثم سبوا	٢٤٨	مأذون له في التطيرة ...
...	أورد سكران لم يقتل ولم تبين	...	لا يقتل في القسامة مهي ولا عيد
٢٥٩	منه زوجة ...	٢٤٨	ولا امرأة إلا أن يوجد في دارها
...	ردة من يبلغ عن يقتل الرقة	٢٤٨	لهم مصر ولا عشيرة لها ...
٢٦٠	ارتداد ...	٢٤٩	وجد القتل في دار ذمي ...
...	إسلام من يبلغ عن يقتل الإسلام	...	كل مصر لا قبائل فيه وفيه دروب
٢٦٠	إسلام ...	٢٤٩	ومحال ...
...	حكم حال المرتد الذي لحق بدار	...	القتل إذا وجد في قرية إيتاي
٢٦٠	الحرب ...	٢٤٩	ولا عشيرة لهم ...
٢٦٠	ولده في حالة الارتداد لأدناه	من أصابه حجر في قرية أو سهم
٢٦١	ارتداد المبد ...	٢٤٩	من لم يهرب فبطل منه ...
٢٦١	اكتساب المرتد ...	٢٤٩	وجد في سبينة أو نهر عظيم أو صغير
...	من قتل المرتد أو قطع عضوه بغير	...	باب جنابة الرائب والسائق
٢٦١	استنابة ...	٢٥٠	والقائد والناخس والمخفر والمرتد
...	لصرائي يهود أو تنجس أو يهودي	٢٥٢	فاد طار في طريق تضطرب به إنسان
٢٦١	تنصرت أو تنجس بخل بينه وبين دينه	...	آل في الطريق من المروم تضطرب
...	لا يجب على المرتد غضباء ملوات	٢٥٣	بها إنسان ...
...	وصيام وزكاة أيام الارتداد	...	ما يجب به ضمان إذا طالت به نفس
...	لم يكن فيه كفارة ...
...	من جملنا عليه الكفارة حرمانا

صفحة	صفحة
٢٧٠ ... الضيان	٢٦١ إذا تاب وعليه حج ...
فروع من لاقطع عليه من السارقين.	حكم من سب النبي صلى الله عليه
٢٧٠ ... بشبهة وغيرها ..	٢٦٢ وسلم من المسلمين أو قلعه ...
٢٧٠ ... سرقة سرقات عتقات ..	حكم من حبه عليه الصلاة والسلام
سرق من وجبت عشرة دراهم	٢٦٢ من الكفار ذوي اليهود ...
٢٧٠ ... سرقة واحدة ...	٢٦٢ مكناب المذود ...
سرق الرجلان سرقة واحدة فقال	الفرق بين الحد المتعادم بالمهادنة
٢٧٠ ... أحدهما إلى ...	وبين المتعادم بالانقار ...
سرق فرد السرقة إلى السروي	باب حكم اللدغ ...
٢٧١ ... منه أو وهبها له ...	٢٦٥ عفو المتوفى بطل ...
٢٧٢ ... أقر بسرقة مرة واحدة ...	٢٦٥ من حد في قذف سقطت شهادته
لا تقبل شهادة البلاء في سرقة	أبداً ...
٢٧٢ ... واحد ولا فصل ...	٢٦٦ من قذف فضرر ثم أسلم ...
دخل عليه جماعة فولى رجل منهم	قذف وهو حد قلم يتم عليه حد
٢٧٣ ... أخذ متاعه ...	٢٦٦ حتى علق ...
سرق من التام في الطريق أو من	يحد المستأن من حد القذف دون الزنا
٢٧٣ ... دليل قيام ...	٢٦٦ أقر بإثباتها بامرأة فسكذبت وطليته
حل يقطع النيش ...	يحد القذف ...
٢٧٣ ... لا يقطع شي ولا يجنون ...	٢٦٧ الرجوع عن المهادنة في الزنا ...
سرق المازف والكلاب واليهود	قذف رجلا بالزنا ففسده آخر
٢٧٣ ... والنور ...	٢٦٧ حد العاذل دون المصدق ...
سرق صبياً حراً أو مملوكاً ...	٢٦٧ لا يأخذ أباه بشذف أمه الميتة
سرق ثوباً ولم يخرج به من سريره	من رد شهادته لنفسه لا يكون عليه
٢٧٤ ... حتى شقه بمنقذين ...	حد القذف ...
سرق شاة لم يخرجها حتى ذبحها	٢٦٨ قال لأمراهه بإزانية فقالت بل أنت
٢٧٤ ... صفة قطع اليد والرجل وما يتعلق	من تزوج من المجوس ذات محرم
٢٧٤ ... بهما من الصحة والماله ...	ثم أسلما فقتلهما رجل ...
وجب عليه القطع لم يقطع حتى	فروع التعزير ...
٢٧٤ ... قطع قاطع يمينه ...	٢٦٨ مكناب السرقة ...
سرق من ألقى خرأ لم يقطع فيها	٢٦٩ ضاع التوب السروي من يد الساجر
٢٧٥ ... أخطأ القاطع فقطع اليسرى ...	أو المستودع أو المستعير ...
إقرار اليد بما يوجب الطوبة في	٢٦٩ ضاع التوب السروي في يد مبتاع
٢٧٥ ... بدنه أو ماله ...	من البارق ...
٢٧٥ ... فروع تتعلق بقطع الطريق ...	٢٧٠ من دوى عنه القطع وجب عليه
معنى الصلب الذي ذكر في آية	

صفحة	مقالة	صفحة	مقالة
٢٨٠	ماتل السكران وعائلته أفضاله كلها كأفاله الصالح إلا الردة ...	٢٧٦	الحاربة قطع الطريق في المدينة ليلاً أو بين
٢٨١	ما طبع من الصير حتى ذهب ثلثاه لا بأس به	٢٧٦	المدينين كتاب الأثرية وأحكامها
٢٨١	لا بأس بهرب ما انتقل في الدباء والحتم والتخير والزقت ...	٢٧٧	وما يجب فيه الحدود منها ومقادير الحدود فيها
٢٨١	شرب الذي خراً أو مسكراً لا يحد كتاب الدين والجهاد ...	٢٧٨	بعت تحريم الأبنية وغيرها سوى الحر
٢٨١	يقاتل أهل الكتاب مربيهم ومعهم ومن سواهم من الكفار	٢٧٨	ما يسكر كثيره فقلبه نفس عند الإمام محمد
٢٨١	لذا أسلم في دار الحرب يهاجر إلى دار الإسلام	٢٧٨	حد السكر حد الحر فأتون لحر وصفها
٢٨١	لا بأس بأن لم يجمعهم لذا بلغتهم الدعوة	٢٧٨	للعلوك النساء لا يشرن قياما
٢٨٢	الجزية على ما سوى الصرب المصرين	٢٧٩	المالك في سائر الحدود على نصين من حدود الأحرار
٢٨٢	لا يقضى للامام أن يقسم الفئام في دار الحرب	٢٧٩	شرب الصير حلال لا يجل الانتفاع بالحر لرجال
٢٨٢	ما يجوز للمقاتل أن يستعمله من مال الفتيمة	٢٧٩	ولا لفساء ولا لصبيان ولا في مديونة جراحهم بها
٢٨٣	ما أصاب المسلمون من الفئام وعجزوا عن حله	٢٧٩	تخليد الحر صب خراً في حنطة أسدته وطريق
٢٨٣	من نهى عن قتله من أهل الحرب أهل الكتاب من العرب إن أرادوا أن يكونوا ذمة جاز ولا يجل ذلك من المصريين من العرب	٢٧٩	طهارتها لا يقضى أن تسق البهائم خراً ...
٢٨٣	حكم لواء مصر في العرب وذروا لهم ورجالهم	٢٨٠	لا بأس ببيع الصير لا بأس شرب خراً فدرعت ساجد
٢٨٤	إن تفرسوا بأطفال المسلمين فروع تعلق باستحقاق القاتل سلب المقتول وعنده	٢٨٠	لم تحرم جواز شرب الحر وأكل الميتة
٢٨٤		٢٨٠	والخنزير لفطر يؤمن به من الموت
٢٨٤		٢٨٠	صحة الصرب ومقاتله في الصرب والزنا والذف والتزير
٢٨٤		٢٨٠	يجرد المضروب إلا التاذب من وجدته روح الحر أو قاءها
٢٨٤		٢٨٠	لا يحد

صفحة	موضوع	صفحة	موضوع
	أسلم عبيد دار الحرب في دار	٢٨٥	بالخيار لأن شاء غلبها أو قسمها الخ
٢٩١	المحرب	٢٨٥	لنارس سبها ولراجل سهم
	اشتري للساكنين عبدا مسلما في دار	٢٨٥	شركة المدد في التنية
٢٩١	الإسلام	٢٨٥	لا يسهم لبيد ولا امرأة
	دخل إلينا بأمان فتجاوزت المدة التي		لا يفرق بين الصغير والكبير والله
	يقيمها أو ابتاع أرض خراج أو	٢٨٦	وجه في السي
٢٩١	تزوج بنية	٢٨٦	لا إمام الحدود في دار الحرب
٢٩١	لا يتوارث أهل القعة وأهل الحرب		من سبي من النساء ولها زوج في
	لا يقضى للسلم أن يقتله أباه	٢٨٦	دار الحرب
٢٩١	المحرب بالقتل		أبى عبد المسلمين أو تدبيرهم
	لا بأس أن يسافر بالقرآن والنساء		أو فرسهم إلى دار الحرب ثم ظهروا
٢٩٢	للى أرض العدو	٢٨٦	عنه
٢٩٢	على يجوز الاستعانة بالكفار ...	٢٨٦	ما أحرز العدو من أموال المسلمين
	أمان الرجل والنساء ولبيد للسلم	٢٨٨	مساك مفاداة الأسرى بالأسرى
٢٩٢	القاتل جائز	٢٨٩	أسلمت في دار الحرب ولها زوج
	المحرب إذا دخل دار الإسلام بغير		أسلمت غرقت إلى دار الإسلام
٢٩٢	الاستئذان فأخذه مسلم		أو خرجت حرة إلى دار الإسلام
٢٩٢	دخل دار الحرب وحده فتم ...		فصارت ذمية ولها زوج في دار
	سفينة المسلمين رماها العدو بالنار		المحرب
٢٩٣	فصلت فيها حل يلقى فيه في البحر	٢٨٩	حكم سبي سبي من دار الحرب ...
٢٩٣	غزا في البحر ومعه فرسه أسهم لها		أسلم في دار الحرب ثم ظهر المسلمون
٢٩٤	مسائل الجزية	٢٨٩	على المقاتل أن هو فيها
٢٩٤	فروع خراج الأرض		حرق خراج إلينا فأسلم في دار
	أرض ارتد أهلها وغلبوا عليها		الإسلام ثم ظهر المسلمون على المقاتل
٢٩٤	وجرت فيها أحكامهم	٢٩٠	التي هو من أهلها
	دار الإسلام تصير دار حرب		فروع تعلق بمسلم وحربي أذان
٢٩٥	بدرابط		أحدما صاحبه أو حريان أذان
	أرض خراج للسلم فجز عن		أحدما صاحبه ثم خربا إلى دار
٢٩٥	ممازنتها		الإسلام أو أسلمها ثم خربا إلى دار
٢٩٥	كتاب الصيد والقبائح		الإسلام فطالب صاحبه بالدين عند
٢٩٧	ذبايح الجوس والمبايعين ...	٢٩٠	الفاضي
	من يهود أو نصر من الجوس		خرج القاصب والمقصود منه إلينا
	حلت ذبيحته ومن نجس من اليهود	٢٩١	فطالبه بما اغتصب عند الفاضي ...
٢٩٧	والنصارى حرمت ذبيحته		

صفحة	صفحة
لا يضحى بمولود بين بكرة وحشية	٢٩٧ فروع العيد
٣٠٢ وتور أهل	٢٩٨ تردت شاة من جبل فذبحها حل
٣٠٢ استعجب أن يتولى أضحيته بيده	٢٩٨ نوكل
يكره أن يذكر مع اسم الله غيره	٢٩٨ من كان أحد أبويه عوسيا والآخر
٣٠٢ عند القرع	٢٩٨ كتابيا لحكمه في ذبحه حكم كتابي
أوجب أضحية ثم مات قبل أن	٢٩٨ خرج جبينه ميت بهذبح أمه حل يوكل
٣٠٢ يضحى بها	٢٩٨ قد له حيوان أو وقع في بئر
إذا كان في المشركين من يريد	٢٩٩ حل تؤكل الحبل
أضحية لحالم تحزى واحدا منهم	٢٩٩ البقية تطوع
٣٠٢ ما يجوز في الضحايا وما لا يجوز	٢٩٩ سم أو دهن مات فيه فأرة ...
٣٠٢ من الحيوان	٢٩٩ دجاجة ماتت طرحت منها بيضة
باع أضحيته بعد أن أوجبها ياز	أوشة ماتت وفي ضرعها لبن حل
٣٠٣ وكان عليه مثلها	٢٩٩ أكلفها
٣٠٣ تفسير لإيجاب الأضحية	٢٩٩ رى ميذا بيت وسمى فقلعه
٣٠٣ أوجب أضحية ولها لبن	٢٩٩ فصلين أو أمثلتا
وشمت أضحيته قبل يوم النحر	٢٩٩ روى غليفا فأصاب قرنه أو ظله
٣٠٣ يذبح ولدها معها يوم النحر	٣٠٠ قاتت
٣٠٣ ضلت أضحيته قبل مكانها أخرى	٣٠٠ أرسل عليه من سيد فأنه حتى
لا يضر الأضحية أن تكون ذابحة	٣٠٠ غاب ثم أفرقه
٣٠٣ الفروث	٣٠٠ سيد النساء والصبيان وذبايحهما
أوجبها سميعة ثم أهملت أو سحبة	٣٠٠ كسيد الرجال وذبايحهم
٣٠٣ ثم اعورت	٣٠٠ كتاب الضحايا
غلط في ذبح أضحيته فأذهب عنها	٣٠٠ يضحى عن ولده الصغير
٣٠٤ في علاج	٣٠٠ أيام النحر ثلاثة أفضلها أولها
٣٠٤ يلبي أن يستقبل بذبيحته القبلة	٣٠١ ويلياها كإياها
غلط الرجلان فضحى كل واحد	٣٠١ إنما ينظر في الأضحية موضع
٣٠٤ أضحية صاحبه أجزأت	٣٠١ الأضحية دون المضحى
٣٠٤ حكتاب السبق	٣٠١ كل مصر يصل فيه في المسجدين
كتاب الكفارات والتسذور	٣٠١ يضحى بعد ما حل في أحدهما ...
٣٠٥ والإيمان	٣٠١ لا بأس أن يأكل من أضحيته
من حلف بمجد من حدود الله	٣٠٢ ويصلى ولا يضر من التث
أو بغيره من شرائه كان آثما	٣٠٢ لا يبيح لحم الأضحية ويجلدها ...
٣٠٦ ولم يكن عليه كفارة	٣٠٢ من أوجب أضحية فلم يضح بها
	٣٠٢ حتى مضت أيام النحر لصديق بها حية

صفحة	صفة	صفحة	صفة
٣١٢	حلف لا يضرب رجلاً ولا يفسده	٣٠٦	صفة الكفارة
	حلف لا يخرج للى مكة أو لأى		يجزئه طعام أهل القعدة فى
٣١٢	للى مكة	٣٠٦	الكفارة
٣١٢	حلف لا يصوم أو لا يصل	٣٠٦	تفسير الكسوة
٣١٢	حلف لا يلبس حلياً	٣٠٧	تفسير صوم اليدين
٣١٣	وقت الفداء والمشاء والسمور	٣٠٧	كفر عن يمينه قبل حثه لم يجزئه
	حلف لا يخرج من المسجد فأمر		لا يجوز صرف كفارة اليدين
٣١٣	إلى ما حلفه	٣٠٧	فى كفن ميت ولا فى بناء مسجد
	حلف لا يأكل لحماً فأكل كبشاً		حلف يبتلى أو صدقة أو بجمع
٣١٣	أو كرشاً	٣٠٧	أو يعمى للى بيت الله
٣١٣	حلف لا يشتري رأساً	٣٠٨	الاستثناء فى الأيمان
	حلف لا يأكل هذا الدقيق فأكل		حلف لا يئمل شيئاً ففعل بعضه
	خزفه أو لا يأكل هذه الخطة		لم يحنث حتى يملكه
٣١٣	فأكل خبزها	٣٠٨	حلف لا يسكن داراً بينهما فخرج
	حلف بالمضى للى بيت الله فحنث		منها يدينه
٣١٣	فعل به حبة أو حمرة ماشياً	٣٠٨	حلف لا يلبس ثوباً بينه فأنز به
٣١٤	حلف لا يدخل داراً فهدمت فدخلها		أو أتم به
	حلف لا يأكل هذه الزبية فغاص		حلف لا يلبس ثوباً وهو لابه
	تبراً فأكلها أو لأى هذا اللبن		أو لا يركب دابة وهو راكبها
٣١٤	فصنع منه شيئاً فأكله لم يحنث		أو لا يدخل داراً وهو فيها
٣١٤	فروع الحلف على اليوم أو الليل	٣٠٨	الأفعال التى يحنث بها بأمرها بعضه
	حلف ليعبرن هذا الماء الذى		أو يوكيله
	فى الكوز أو ليعبرن لى الذى	٣٠٩	حلف بأفعال مامة وفعل عتيت فلا
٣١٥	فى هذا الكوز		دون فعل
	حلف بصدقة ماله أن لا يفعل شيئاً	٣٠٩	حلف لا يدخل بيتاً فدخل
	أو يبتلى بماله ففعل ما كان		الكعبة الخ
٣١٥	فى ملكه يوم حلف	٣٠٩	حلف لا يملكه زماناً أو حيناً
	الملك يطلق على اليد وأم الملك		أو الزمان أو الحين أو دهرها
٣١٥	والدبر واليد المشترك لا المكتاب		أو الدهر
٣١٥	حلف أن يتصرى جارية	٣٠٩	فروع تتعلق بالأيمان التى تتعلق
٣١٦	حلف بغير وفاء أو غيره		بالأمانة منكثرة أو معرفة
	حلف لا يملكه فسلم على جماعة		حلف لا يأكل بأدام
	هو فيهم حنث إلا أن ينوى غيره	٣١١	حلف لا يحكم فقرأ القرآن
	وأن على بهم وهو فيهم ثم سلم		
٣١٦	سلام الإمام لا يحنث		

صفحة	موضوع	صفحة	موضوع
٣٢٠	أوجب أن يصوم يوم الخميس	٣١٦	حلفه ليضربن رجلا مائة سوط
٣٢١	نصام يوم الأربعاء أجزأه ذلك	٣١٦	ليجفع له مائة سوط وضربه بها
٣٢١	مسائل الحلف على شرب للماء	٣١٦	ضربة واحدة
٣٢١	وعنده من الكوز أو القرات	٣١٦	فروع النذر
٣٢١	وغیره	٣١٦	حلف وهو كافر أن لا يقتل كفا
٣٢١	حلف لا يضربن ماء قرأت فحرف	٣١٦	فأسلم فقله فلا شيء عليه ...
٣٢١	من النيل حت	٣١٧	حلف بطلاق زوجته أن يقتل فلانا
٣٢١	مسائل الحلف على الجلوس على الأرض	٣١٧	وهو ميت علم بموته أو لم يعلم ...
٣٢١	أو النوم عليها أو على القرائش	٣١٧	حلف لا يشترى بهنسا الدرهم خيرا
٣٢١	أو على السرير	٣١٧	فاشترى به لم يحث
٣٢٢	مسائل الحلف على عدم الخروج	٣١٧	حلف أن يضربه في المسجد أو أن
٣٢٢	إلا بالإذن	٣١٧	يربه في المسجد يرأى في ذلك
٣٢٢	حلف لا يكلمه فكتب إليه كتابا	٣١٧	المضروب وإن حلف لا يستنه
٣٢٢	أو أرسل إليه رسولا لا يحث	٣١٧	في المسجد روعي في ذلك الشام
٣٢٢	حلف لمن بهرتي يقدمه زيد	٣١٨	حلف لا يكلمه حتى يأذنه له زيد
٣٢٢	أو أعتق أو أخرجه يقدمه ...	٣١٨	فأت زيد قيل أن يأذنه له ...
٣٢٢	حلف لا يشتره فاشتره يسا فأسدا	٣١٨	لزوج الرأ أن يمنع زوجته
٣٢٢	أولا يتزوجها الزوجا نكاحا فأسدا	٣١٨	من صوم الكفارة وكذلك للمولى
٣٢٢	حلف لمن دخلت هذه الدار فباعه	٣١٨	أن يمنع عبده من صوم الكفارة
٣٢٢	ثم دخلها أو يبعه ثم رجع إلى	٣١٨	إلا كفارة ظهار
٣٢٢	ملكه فدخلها	٣١٨	حلف لا يكلم عبدا فلان فأعتقه
٣٢٢	أوجب الصلاة على عبده في مسجد	٣١٨	أو زوجة فلان فزادها أو صديق
٣٢٢	بينه وصلاها في غيره لا يحث ...	٣١٨	فلان فعاداه فسلكه
٣٢٢	أوجب على عبده إتيان مسجد النبي	٣١٩	قال له يوم أكلتكم فبعضى حر
٣٢٢	صلى الله عليه وسلم أو إتيان بيت	٣١٩	قال لها يوم يقدم فلان فأمر بك يندك
٣٢٢	النفس أو للمنى إلى واحد منها	٣١٩	حلف لا يشترى بنفسها فهو على
٣٢٢	لم يخرمه	٣٢٠	الدين ولو حلف لا يشترى ورعا
٣٢٢	أوجب صيام أيام بينها لم يخرمها	٣٢٠	فهو على وزن الورد
٣٢٢	متابعة إلا أن يوجبها متابعة ...	٣٢٠	حلف لا يأكل فأكفه
٣٢٢	أوجب على عبده صوم يوم القدر	٣٢٠	حلف لا يأكل لحا فأكل سكا طريا
٣٢٢	أو النحر أو التصريق	٣٢٠	حلف لا يشترى رطلا فاشترى كباة
٣٢٢	كتاب أدب القاضي	٣٢٠	يسر فيها رطب
٣٢٢	نا يلبس القباى أن يغسله	٣٢٠	حلف لا يركب دابة فركب دابة
٣٢٢	وما لا يقضى له	٣٢٠	عبده المأذون
٣٢٢	ينبغي له أن يقضى أولا بما في	٣٢٠	أوجب لله تعالى أن يصل مساجد
٣٢٢	كتاب الله الخ	٣٢٠	في عيد فصلاها اليوم أجزأه ذلك

صفحة	صفحة
٢٣٢ ... لا يقضى بشهادة وعي ...	٢٢٧ ... إن نفى ثم بين له أن غير ما نفى
٢٣٢ ... مالا يستحق فيه الخصم ...	٢٢٧ ... به أول ...
٢٣٤ ... صفة الاستخلاف ...	٢٢٧ ... لا ينبغي له أن يتقاضى قضاء من
... من حلف عنده ثم لم يثبت بينه عنده	٢٢٧ ... تقدمه إذا كان مما اختلف فيه
٢٣٤ ... حكم بها ...	٢٢٨ ... بحث تركية اليهود ...
٢٣٥ ... من يقبل شهادته ومن لا يقبل ...	٢٢٨ ... إن طعن الخصم في اليهود لم يقض
٢٣٥ ... مسألة الخمس في الدين ...	٢٢٨ ... بصحافتهم حتى يمدلوا عنده في السر
٢٣٥ ... لا يقبل شهادة من فيه كبيرة ...	٢٢٨ ... لا ينبغي أن يلقن شاهداً
... لا يقبل الشهادة على الشهادة إلا على	٢٢٨ ... ولا يثبتته ...
... شهادة ميت أو غائب غيبوبة سفر	٢٢٩ ... له أن يقبل في الترجمة قول الواحد
٢٣٦ ... أو مريض ...	٢٢٩ ... ينبغي له أن يتخذ كتاباً من أهل
... يجوز الشهادة بما سمع إذا كان	٢٢٩ ... الصالح والصالح
٢٣٦ ... مطابقاً لمن سمع منه ...	٢٢٩ ... لا يتخذ كتاباً ذنباً ولا عبداً
... بمن تركية لليهود الأصول	٢٣٠ ... ولا يكتب ولا يحدوث في كلف
٢٣٦ ... والبروع ...	٢٣٠ ... ولا من لا يجوز شهادته ...
... لا يأخذ كتيلاً من ولدت ولا من	٢٣٠ ... مسائل كتاب القاضي إلى القاضي
... للديون ولا من الورى له إن ثبت	٢٣٠ ... لا يقبل كتاب قاض في رجل حق
٢٣٦ ... عنده استخفافه ...	٢٣٠ ... ينسب إلى أبيه وجده وإلى غفنه
٢٣٦ ... الاستخلاف على علم وعلى اليقين	٢٣٠ ... أولي تجارته التي يعرف بها
... ادعى عند القاضي قضاء له وهو	٢٣١ ... ينبغي للقاضي أن يتخذ قسماً إن
٢٣٧ ... لا يذكر ...	٢٣١ ... رأى ذلك ...
... إذا قال القاضي لرجل إن حكمت	٢٣١ ... ادعى غلطاً في القصة لم تعد له
... على هذا يقطع أو بالبرم	٢٣١ ... القصة ...
... فاعلمه أو ارجعه حل يسه أن	٢٣٢ ... يقضى القاضي بصله في مصره القى
٢٣٧ ... يغفل ذلك ...	٢٣٢ ... هو فيه إلا في حدود ...
٢٣٨ ... باب الشهادات لا يحكم بشهادة خصم ولا جارك
... ما يجوز فيه الرجل أن يشهد وإن	... نفسه ولا دافع عنها ولا بعهادة
٢٣٨ ... لم يباينه ...	٢٣٢ ... أعمى ولا يحدوث في كلف ...
... شهدا على أنه ابن المتوفى أو ابنته	... لا يقضى لنفسه ولا لأحد من
... أو أبوه أو أمه أو زوجته أو هو	٢٣٢ ... لا يجوز شهادته له ...
٢٣٩ ... زوج المتوفى يقبل ما ينبغي للإمام أن يولى القضاء
... وسع له أن يشهد على ما يرى في	٢٣٢ ... والإنشاء وما لا ينبغي ...
... يد رجل بما يدعي نفسه مما يقع	... لا بأس عليه أن يصاح بين الخصمين
... في قلبه فيه إلا البعد والأمة فإنه	٢٣٣ ... إذا طمع في ذلك ...
٢٤١ ... لا يثبت له بها ...	٢٣٣ ... حكماً رجلاً فرع حكمه إلى القاضي
... إذا قال الشاهدان للقاضي إن القى	
٢٤٢ ... شهدنا به عندك باطل حل يترجم	

صفحة	موضوع	صفحة	موضوع
٣٤٢	اختلاف الشاهدين في الصهادة	٣٤٢	إختلاف الشاهدين في الصهادة
٣٤٤	باب الرجوع عن الصداقات	٣٤٤	باب الرجوع عن الصداقات
٣٥٥	شهد رجل وعصر نسوة على رجل	٣٤٧	شهد رجل وعصر نسوة على رجل
...	تجال ففضى به ثم رجسوا جميعا	...	تجال ففضى به ثم رجسوا جميعا
...	أو بعضهم	...	أو بعضهم
...	شهدا على رجل أنه أعتق عبده ثم	...	شهدا على رجل أنه أعتق عبده ثم
٣٤٨	رجسا ...	٣٤٨	رجسا ...
...	شهدا على أن المولى أقر أن هذه	...	شهدا على أن المولى أقر أن هذه
٣٤٨	الأمة ولنت منه ثم رجسا ...	٣٤٨	الأمة ولنت منه ثم رجسا ...
...	شهدا عليه أنه دبر عبده أو كاتب	...	شهدا عليه أنه دبر عبده أو كاتب
...	ثم رجسا بعد ما حكم على تعذيبه	...	ثم رجسا بعد ما حكم على تعذيبه
٣٤٨	أو كتاتبه ...	٣٤٨	أو كتاتبه ...
...	شهدا على الصهادة ثم رجسا أو	...	شهدا على الصهادة ثم رجسا أو
٣٤٩	رجس الأصيلان أو رجسوا كلهم	٣٤٩	رجس الأصيلان أو رجسوا كلهم
٣٥٠	بحث شهود القضاء ظاهراً وباطناً	٣٥٠	بحث شهود القضاء ظاهراً وباطناً
...	شهدوا ثم علم بعد القضاء أنهما	...	شهدوا ثم علم بعد القضاء أنهما
٣٥٠	مبدلان أو محدوفان في قذف	٣٥٠	مبدلان أو محدوفان في قذف
٣٥١	كتائب الدعوى والبيئات ...	٣٥١	كتائب الدعوى والبيئات ...
٣٥١	اختلاف البيتين ...	٣٥١	اختلاف البيتين ...
...	ادعى أحدهما شيئاً وأرخ الآخر	...	ادعى أحدهما شيئاً وأرخ الآخر
...	تمسكه قبل ذلك أو أوثق قضي	...	تمسكه قبل ذلك أو أوثق قضي
٣٥٢	للتقديم ...	٣٥٢	للتقديم ...
...	ادعى كل واحد داراً معاً من أبيه	...	ادعى كل واحد داراً معاً من أبيه
٣٥٣	وأرخ كل واحد منهما موت أبيه	٣٥٣	وأرخ كل واحد منهما موت أبيه
...	ادعى كل واحد شراء الدار من	...	ادعى كل واحد شراء الدار من
...	صاحبه وأقام كل واحد منهما بيعة	...	صاحبه وأقام كل واحد منهما بيعة
٣٥٣	على دعواه ...	٣٥٣	على دعواه ...
...	دار بين يدى رجلين يدعى أحدهما	...	دار بين يدى رجلين يدعى أحدهما
...	كلها والآخر تصفها وأقام كل	...	كلها والآخر تصفها وأقام كل
٣٥٤	واحد بيعة على ما ادعى ...	٣٥٤	واحد بيعة على ما ادعى ...
...	لو كان الماخط بين الدارين يدعى	...	لو كان الماخط بين الدارين يدعى
٣٥٤	صاحب كل من الدارين أنه له	٣٥٤	صاحب كل من الدارين أنه له
...	لواحد أسفل والآخر علو من ماطط	...	لواحد أسفل والآخر علو من ماطط
...	ليس لصاحب السفل أن يوتدقيه	...	ليس لصاحب السفل أن يوتدقيه
٣٥٥	وتما ولا أن يتقب قبه كوة ...	٣٥٥	وتما ولا أن يتقب قبه كوة ...
٣٥٥	فروع دعوى نسب عبد وقد عتده	٣٥٥	فروع دعوى نسب عبد وقد عتده
...	بعد ما باعه أو باع أمته حاملاً	...	بعد ما باعه أو باع أمته حاملاً
...	فوضعت عند المشتري فادعى البائع	...	فوضعت عند المشتري فادعى البائع
...	ولدها	ولدها ...
...	ولده في يده ولدهان في بطن واحد	...	ولده في يده ولدهان في بطن واحد
...	فباع أحدهما فأعتقه المشتري ثم ادعاهما	...	فباع أحدهما فأعتقه المشتري ثم ادعاهما
٣٥٦	البائع قبلت دعواه ...	٣٥٦	البائع قبلت دعواه ...
...	صبي بين زوجين ادعى كل منهما	...	صبي بين زوجين ادعى كل منهما
٣٥٦	أنه ابنه من غيره ...	٣٥٦	أنه ابنه من غيره ...
٣٥٦	فروع ادعاء رجلين ولد أمة بينهما	٣٥٦	فروع ادعاء رجلين ولد أمة بينهما
...	إذا كان الصبي بين رجل وامرأتين	...	إذا كان الصبي بين رجل وامرأتين
...	فادعاهما أنه ابنه وادعت كل واحدة	...	فادعاهما أنه ابنه وادعت كل واحدة
٣٥٧	من المرأتين أنه ابنها ...	٣٥٧	من المرأتين أنه ابنها ...
...	جارية بين رجل وامرأتين حادت	...	جارية بين رجل وامرأتين حادت
٣٥٧	بوجه فادعاهما جميعاً فهو لأيه ...	٣٥٧	بوجه فادعاهما جميعاً فهو لأيه ...
...	من كان له على رجل مال لمجده	...	من كان له على رجل مال لمجده
...	لأيه ثم قدر على مثله من جفسه أخذه	...	لأيه ثم قدر على مثله من جفسه أخذه
٣٥٨	قصاصاً به ...	٣٥٨	قصاصاً به ...
...	لا يقضى بقول القافلة في نسب	...	لا يقضى بقول القافلة في نسب
٣٥٨	ولا في غيره ...	٣٥٨	ولا في غيره ...
...	قال لسيدتين في يده : أحدهما ابني	...	قال لسيدتين في يده : أحدهما ابني
٣٥٨	ثم ماتت بليان ...	٣٥٨	ثم ماتت بليان ...
...	في يد جارية وثلاثة أولادها ولدتهم	...	في يد جارية وثلاثة أولادها ولدتهم
...	في بطون مختلفة قتل أحد هؤلاء	...	في بطون مختلفة قتل أحد هؤلاء
٣٥٩	ابني وماتت بليان ...	٣٥٩	ابني وماتت بليان ...
...	جارية بين رجلين جاءت بولدين في	...	جارية بين رجلين جاءت بولدين في
...	بيلتين فادعى أحدهما الأكبر منهما	...	بيلتين فادعى أحدهما الأكبر منهما
٣٥٩	والآخر الأصغر ...	٣٥٩	والآخر الأصغر ...
٣٦١	اشترى داراً فبناها ثم استعقت	٣٦١	اشترى داراً فبناها ثم استعقت
...	وهبت لرجل جارية فادعاهما ثم	...	وهبت لرجل جارية فادعاهما ثم
٣٦١	استعقت ...	٣٦١	استعقت ...
٣٦٢	أخذ داراً ببيعة فبناها ثم استعقت عليه	٣٦٢	أخذ داراً ببيعة فبناها ثم استعقت عليه
...	ادعى على رجل البدر ثم قال للمدعى	...	ادعى على رجل البدر ثم قال للمدعى
...	عليه ما كان له شيء فقط فأقام المدعى	...	عليه ما كان له شيء فقط فأقام المدعى
...	بيعة على دعواه وأقام المدعى عليه بيعة	...	بيعة على دعواه وأقام المدعى عليه بيعة
٣٦٢	أنه كان قد قضاه قبلت بيعة المدعى عليه	٣٦٢	أنه كان قد قضاه قبلت بيعة المدعى عليه

صفحة	ملاحظة	صفحة	ملاحظة
٢٧١	عنت ولم تسع للآخر ...	٣١٣	قال له وكفى فلان بقبض ماله عليك فصدته وأعطاه المائتم جاء صاحب المال وأسكر توكيله ...
٣٧٢	مدبرة عين رجلين جاءت بولد قادمه أحدهما ...	٣١٤	قال له رجل ادفع لي مال فلان الذي عليك وعلى ضيائه فدفع إليه فضاع لا يرجع إليه ...
٣٧٣	قال لمبيه أحدكما حر لا يتوى واحداً منهما عني أحدهما ويقال له	٣١٤	باب كيفية الاستحلاف على الدعوى طلب استحلاف الخصم وله بيعة حاضرة ...
٣٧٤	أوقع النقي على أيهما شئت ...	٣١٤	طريق الاستحلاف في القرض والرديعة والنصب والبيع ...
٣٧٤	مسائل التدبير ...	٣١٦	ادعت عليه أنه طلبها غلاماً فأفكر بمتعلقاتها ما طلبها ثلاثاً في هذا النكاح الخ ...
٣٧٤	قال لمبيه أحدكما حر ثم قتلها رجل بضرية واحدة كانت عليه	٣١٦	طريق الاستحلاف في دعوى الأمة عليه أنه أعتقها إذا أنكر ذلك
٣٧٤	دية وقيمة ...	٣١٧	كتاب الطلاق ...
٣٧٤	قال لأبيه إحدا كاحرة أو إحدا كما مدبرة ثم جامع إحداها لا يكون	٣١٧	أعتق من عبده جزءاً يمتنع ذلك الجزء ويسمي في بيعة قيمته ...
٣٧٥	يأثا لعنتي أو التدبير ...	٣١٧	النقي على مال وفروعه ...
٣٧٥	قال لما كان أول ولد بغيره غلاماً فأنت حرة فولدت غلاماً	٣١٧	كسب العبد الذي أعتق لولاه ...
٣٧٥	وجارية ولا يتوى أيهما أول ...	٣١٧	قال لعبد أنت حر إن شاء الله أو قال لزوجته أنت طالق إن شاء الله
٣٧٥	شهد عليه شاهدين أنه أعتق	٣١٧	لا يقع ...
٣٧٦	عبده والبد والولى يتكران ذلك	٣١٨	تعلق النقي وفروعه ...
٣٧٦	بعت أمهات الأولاد ...	٣١٨	قال لعبد أنت حر على أن تخدمني أربع سنين قبل عتي فإن مات
٣٧٧	الوصبة لأم الولد جائزة ...	٣١٨	أحدهما قبل ذلك كان عليه قيمة نفسه علق عتقه بعد موته على مال ...
٣٧٧	قال لعبد أنت حر قبل موتى بشهر كان كما قال وعلى إن مات قبل	٣١٩	أعتق عبداً بينه وبين آخر ...
٣٧٧	العصر ...	٣٢٠	أعتق أم ولد له ورجل آخر ...
٣٧٧	قال له عبد لرجل اشترى غنسى من مولاي بألف فاشتراه ...	٣٢٠	دبر عبداً بينه وبين آخر ...
٣٧٨	قال لعبد ولعبد غيره أحدكما حر ولم بين بفقعه عبده لم يمتنع ...	٣٢١	كان العبد بين رجلين فقتل له إذا متنا فأنت حر لم يكن بملكه
٣٧٩	قال لمبيه أحدكما حر على ألف درهم فقبلا ...	٣٢١	مدبراً ...
٣٧٩	لو قال أحدكما حر بألف والآخر بجسمائة فقبلا عتقا وعلى كل واحد	٣٢١	أم ولد بين رجلين مات أحدهما
٣٨١	منهما خمسمائة ...		
٣٨١	لو قال أحدكما حر بألف درهم والآخر على مائة دينار فقبلا عتقا		
٣٨١	بغير شيء ...		

صاحبة

- كاتب ثم ماتت عنه كانت مكانته
موروثة لورثته وولاهه لولاه
لا لورثته ... ٣٨٦ ...
مات المكاتب وترك مالا أولم يترك ٣٨٧
علقت من مولاه كانت بالحجاز
إن شاءت صارت أم ولد له أو
٣٨٧ ... ٣٨٧ ...
كاتب نصف عبده ... ٣٨٨ ...
كاتب عبداً بينه وبين آخر ... ٣٨٨ ...
لا يجوز للمكاتب أن يبتني عبده
أو يهب شيئاً من ماله ... ٣٩٠ ...
كاتب عبده على ألف مكاتب واحدة ٣٩٠
كاتبها كتابة واحدة فأت أحدهما
أو أعتق الولي أحدهما ... ٣٩١
لا يجوز الكفالة للمولى بما على عبده
من المكاتب ... ٣٩١ ...
للمكاتب أن يكاتب عبده ... ٣٩١ ...
له أن يكاتب عبداً ابنه الصغير
ويجوز لقوصي أيضاً ... ٣٩١ ...
إذا ولد للمكاتب ولد من أمته
أو ملكه أو ملكه والده يكون
معه مكاتباً ... ٣٩٢ ...
مات المكاتب والمكاتب عليه
 وترك عبداً يباعون جميعاً ... ٣٩٢ ...
إذا ابتاع المكاتب زوجته لم يفسخ
بذلك نكاحه ... ٣٩٣ ...
كاتب النصراني عبده النصراني على
حر جائز ذلك لأن أسلم أو أحدهما
يؤدى قيمة الحر ... ٣٩٤ ...
مريض كاتب عبده على ثلاثة آلاف
درهم إلى سنة ثم مات ... ٣٩٤ ...
لا يجوز وصية المكاتب في ماله
ولا وصايته في ابنه الصغير ... ٣٩٥ ...
للمكاتب خيار في مكانته وهو في
الشفعة كالحرة ... ٣٩٥ ...

صاحبة

- اخطأ عبده بحر فلم يهرقا جمل
الغاشي على كل واحد نصف قيمة
العبد يسمى لمولى العبد ... ٣٨٦ ...
تعلق الحق باليوم أو النقد أو
بدخول هذه الحار أو هذه الحار ٣٨٧
قال له أنت حر اليوم وإذا دخلت
هذه الحار ... ٣٨٧ ...
قال لبيده أنت حر أو مدبر ومات
المولى بلا يات ... ٣٨٧ ...
له ثلاثة أميد فقال لأحدهم بينه
أنت حر أو هنا وهذا حتى الأخير
ويوقع الحق على أحد الأولين ٣٨٨
كتاب المكاتب ... ٣٨٨ ...
معنى الخير الذي أمر الله جل شأنه
أن يكاتب العبد لأن علم منهم ... ٣٨٨ ...
ليس عليه أن يضع منه من مكانته
شيئاً وتأيل قوله تعالى « وآتوهم
من مال الله الذي آتاكم » ... ٣٨٨ ...
ليس للمكاتب ولا للمكاتب أن
يتزوجا بنير إذن مولاهما ... ٣٨٨ ...
للمكاتب الخيار في رد النكاح عنها
إذا أعتقت ... ٣٨٨ ...
للمكاتب أن يخرج حيث أحب
وليس لمولاه أن يمنعه ولأن اشترط
عليه كان شرطه باطلاً ... ٣٨٨ ...
ما يجوز عليه الكتابة وما لا يجوز
يجوز للمكاتب قبول الصدقات
ويجوز للمولى أخذ ذلك وإن عجز
ورد في الرق ... ٣٨٨ ...
المكاتب حرام على مولاه ... ٣٨٨ ...
اختلاف المولى والمكاتب في مقدار
الكتابة ... ٣٨٨ ...
عجز المكاتب بعد حلول نجه
أو نجبت ... ٣٨٨ ...

صفحة	محتوى	صفحة	محتوى
٤٠١	بحث ليس أعتق عبده من أجل الكفر في دار الحرب أو دبره أو أولاد أمته خربا إلى دار الإسلام	٣٩٥	أعتق مكاتبه في مرضه ثم مات ولم تجز الورثة عتقه ...
٤٠١	أعتق المسلم في دار الحرب عبدا	٣٩٦	أعتق مكاتبها بينه وبين آخر ...
٤٠٢	حريرا باطل ...	٣٩٦	حسب كتاب الولاء ...
٤٠٢	إذا مات المثل يكون ولأوله لأولاده بالسوية يرث الأقرب فالأقرب من المثل دون الأبعد	٣٩٨	عتق المسلم غير المسلم في استحقاق الولاء كعتاق المسلم ...
٤٠٣	حسب كتاب القنود ...	٣٩٨	لا يرث النساء بالولاء إلا ما أعتقن الخ
٤٠٤	بحث في مال القنود وحفظه ومن يجب عليه حفظه ...	٣٩٨	تزوج رجل مسلم ليس بهربي ولا مولى عتاقه مولاه لوم فولاؤه وله موالها عند الإمام ...
٤٠٤	لو أن القنود آتى عليه من اللذة مالا يبيش مثله إلى مثلهما قضى بموته من مات ولها بيتان وباتنأين يوم مفقود	٣٩٨	تزوج البتة أمة غلبت منه فأعتقها مولاهما كان ولاؤها وولاء
٤٠٥	كتاب الإكراه ...	٣٩٨	أولادها له لم يتحول إلى مولى أبيه أبدا ...
٤٠٥	أكره على عتقه أو طلاق زوجته أو تزويج امرأة قبل صبح فله ...	٣٩٩	للدة التي يعلم بها أن الأمة كانت حاملا يولد أن يأتي به يهد عتقها بأهل من ستة أشهر ...
٤٠٧	أكره على النكاح ومهر مثلها أكثر مما زوجت عليه أضافا	٣٩٩	ولاء المولاة ...
٤٠٨	أكره على مراجعة امرأة طلقها صحت رجعت ...	٣٩٩	ميراث مولى الثالثة لفرجه وما بقي منهم يكون لمولاة ...
٤٠٨	الإكراه على البيع والقرء ...	٣٩٩	لم يكن لمولى المولاة ميراث مع ذوى الرحم ...
٤٠٩	الإكراه على الإجارة والكتابة مثل الإكراه على البيع ...	٤٠٠	ترك ابن مولاه وأباه فبراته لابنه عندهما خلافا لأبي يوسف ...
٤٠٩	الطلاق والتتاق والنكاح والرجعة تصح منه مع الإكراه كما هو في غير الإكراه ...	٤٠٠	ترك جد مولاه وأخا مولاه يكون ميراثه لجده عند الإمام دون أخيه ...
٤٠٩	أكره على قتل رجل ...	٤٠٠	الولاء للكبير وتخصيره ...
٤١٠	أكره على أن يزني بأمرأة زنى بها يحد ...	٤٠٠	ما أعتقه المرأة ومات ولها وله من غير قومها كان ميراث مولاهما لولدها وعقل جنائيات مولاهما على قومها ...
٤١٠	كتاب القصة ...	٤٠٠	من له نسب وجري عليه ولواء يكون عقل جنائياته على ذوى ولائه دون ذوى نسبه ...
٤١١	لوا: قصة وفي الورثة صغير أو غائب ...	٤٠١	بناء عبدا ثم أفرأ أن يائه كان عتقه ...
٤١١	أو غائب ...	٤٠١	عتقه ...

صفحة	الأسبياء التي لا يؤذن للأذن	صفحة	إذا سمعت الدار بينهم فأصايب
٤٢٠	أن يغسلها	٤١٢	بضم منها موضع منها بنوع طريق
٤٢٠	يقبل خبر المأذون الذي قدم مصرا	٤١٢	طريق لعدم التلو الذي لا سفل له
٤٢٠	فذكر أن مولاه أذن له في التجارة	٤١٢	مع السفل الذي لا علوه ...
٤٢٠	للمولى أن يحجر على عبده المأذون	٤١٣	طريق قصة دارين بين قوم طلبوا
٤٢١	إذا وجب على المأذون ديون يباع	٤١٣	فمنهما
٤٢١	فيها للفرءاء	٤١٣	لو اختلقوا في الطريق التي ترفع
٤٢١	وله المأذونة وأرض أعضائها	٤١٤	من الدار رفعت على سعة الباب
٤٢١	وما وهب لها مولاها إذا لم يكن	٤١٤	لا يقدم توب ولا حائط بينها
٤٢١	عليها دين	٤١٤	إلا بتراضيها
٤٢١	أعتق المولى عبده المأذون أو دبره	٤١٤	ما يلحق القاسم وما لا يلحق له
٤٢١	وعليه دين أو استوفى أمته المأذونة	٤١٤	وطريق القصة
٤٢١	وعليها ديون	٤١٤	ادمي غلط في القصة أو حقا بعد
٤٢١	أعتق عبد عبده المأذون حل ينقذ	٤١٥	وقومها وأنكر ذلك أسعابه
٤٢٣	حظه فيه	٤١٥	إن كانت التهم أو الإبل أو البئر
٤٢٣	إقرار المأذون بالدين والتصويب	٤١٦	أو الدواب سواها والياب والمخطة
٤٢٤	واستهلاك الرذائع والموازي	٤١٦	والصغير بينهم فطلب بضم فستن
٤٢٤	والجنايات في الأموال جائز ...	٤١٦	حل يحسم الفرقين
٤٢٤	ليس للمأذون أن يكفل بنفس	٤١٦	لابأس بالقصة بأشراط الجوار فيها
٤٢٤	ولا مال وله أن يأذن لعمده في	٤١٦	لاشفة في القصة ولا خيار رؤية
٤٢٤	التجارة وليس له أن يكتبه	٤١٦	لومى البيت أن يخاصم على الصغير
٤٢٥	ولا أن يزوجه	٤١٦	واليتيم
٤٢٥	إقرار المأذون بعد ما حجر عليه	٤١٦	القسا الدار بينهما ثم استحق
٤٢٥	بدن	٤١٧	نصيب أحدهما
٤٢٦	المأذون في القصة كالمهر ...	٤١٧	كانت الدار بينهما فباع أحدهما
٤٢٦	للمأذون أن يسلخ من عبده	٤١٧	نصيبه من بيت منها فلتسريه أن
٤٢٦	في القتل المدد وليس له أن يسلخ	٤١٧	يطلب يمينه
٤٢٦	عن نفسه	٤١٧	دار بين رجلين أمر أحدهما بيت
٤٢٦	البيد للمأذون إذا اشترى عبدا	٤١٨	منها لرجل وأنكر الآخر ...
٤٢٦	فأذن له في التجارة ثم حجر عليه	٤١٩	كتاب المأذون في التجارة ...
٤٢٦	حل يحجره بحجره عبده أيضا	٤١٩	الترف بين ألقاط الإذن وألقاط
٤٢٦	المأذون إذا ارتد لا يحجر عليه	٤١٩	الاستخدام
٤٢٦	للمولى أن يأذن للمدبرة ولأم ولده	٤١٩	الأشياء التي للسكوت فيها بمنزلة
٤٢٦	في التجارة	٤١٩	الإقرار من جعلها سكوت للمولى
٤٢٧	قال حقا عبدي أذنت له في التجارة	٤١٩	حين رأى عبده يبيع ويشتري
٤٢٧	فياهم ولحقه دين ثم استحقه		
٤٢٧	مستحق		

صفحة	مذ
ما يجوز للمأذون وما لا يجوز	٤٣١
من التصرفات	٤٣٢
ولدت أمة للمأذون فادعاه ثبت	٤٣٣
نسبه منه	٤٣٤
عبد مفترق أذن له أحد موليه	٤٣٥
إقرار المأذون بدين في مرض موته	٤٣٦
شهادة النصارى على للمأذون	٤٣٧
النصراني جائز في الدين وإن	٤٣٨
كان مولاه مسلماً	٤٣٩
أذن لعبد ثم أنفى عليه أو جن	٤٤٠
للعبد أن يأذن لآلته الصستير في	٤٤١
التجارة وليقبه القى إليه ولاجه	٤٤٢
قال هذا أبى أذنت له في التجارة	٤٤٣
ثم ثبت أنه ابن لثمة	٤٤٤
لا يكون لدولى على عبده دين	٤٤٥
على حال	٤٤٦
كتاب الكرامة	٤٤٧
يكراه للامان أن يقوم في الطاق	٤٤٨
يكراه أن تمام الصلاة جماعة	٤٤٩
إذا كان مسجد يجمع فيه صلوات	٤٥٠
يكراه أذان الجنب واستقبال القبلة	٤٥١
بالفرج في المنازل والصحارى	٤٥٢
يكراه ترك تلاوة آية السجود	٤٥٣
في الصلاة وغير الصلاة	٤٥٤
يكراه للجنب دخول المسجد من	٤٥٥
غير ضرورة	٤٥٦
يكراه أن يفضض شيئاً من القرآن	٤٥٧
لنفس من الصلوات لا يتجاوز	٤٥٨
للى غيره	٤٥٩
يكراه أن يضع سرير الميت	٤٦٠
على عتقه	٤٦١
يكراه للعدل والاختصار في الصلاة	٤٦٢
ما يكراه من التصاور أن تكون	٤٦٣
في مقام المصل وثوبه وما لا يكراه	٤٦٤
يكراه لبس الحرير والقنب والقضة	٤٦٥
لذكور من الرجال والصبيان	٤٦٦
النقط والتشير في المصاحف ...	٤٦٧
يكراه التعمم بالذهب للرجال ولا بأس	٤٦٨
بقبس الخمر وأن يشد بمسبار الذهب	٤٦٩
لا بأس بتمش المسجد بالجبس	٤٧٠
وماء الذهب	٤٧١
لا بأس أن يشد أسنانه بالقضة إذا	٤٧٢
تحركت ولم يحن منه	٤٧٣
يكراه لحوم الحر وألبانها ...	٤٧٤
كرامة نظر الرجل للى بطن ذات	٤٧٥
الحرم وللى ظهرها	٤٧٦
سكرامة أبوال الإبل وأكل لحم	٤٧٧
الفرس	٤٧٨
يكراه أكل الزنبر	٤٧٩
يكراه حمل الخرفة يجمع بها الرق	٤٨٠
يكراه التعمم بالمسند وما سوى	٤٨١
القضة إلا القنب للنساء ...	٤٨٢
يكراه أن يصل على الجنائز في المسجد	٤٨٣
يكراه القنب بالطرخ والترديد	٤٨٤
والأربة عفر وكل نحو ...	٤٨٥
يكراه الاحكاز والتلق إذا أغبر	٤٨٦
بأهله	٤٨٧
يكراه لبس الحرير والذهب	٤٨٨
ولا بأس بتوسدها	٤٨٩
كرامة استعمال آية الذهب والقضة	٤٩٠
ولا بأس بالمفضض	٤٩١
بحث في إعادة السن التي باتت منه	٤٩٢
لا بأس بلبس ما سدها الحرير	٤٩٣
ولمحت غير الحرير وبكسه جائز	٤٩٤
في الحرب	٤٩٥
تقبيل قدم الرجل ويده والمعاقة	٤٩٦
والمصافحة	٤٩٧
كرامة بيع أرض مكة وإجازتها	٤٩٨
يكراه أن ينقطع بغيره من الخنزير	٤٩٩
أو يباع الخ	٥٠٠
يكراه للرجل أن يجعل الراية	٥٠١
في عنق عبده ولا يكراه تقييده	٥٠٢

صفحة	موضوع	صفحة	موضوع
٤٤٢	يكره بيع السلاح من أهل السنة	٤٤٠	يكره أكل السحابة ...
	يكره للمرأة الحرة أن تسافر	٤٤٠	يكره أن يقتطع يهودى الحمر
	ثلاثة أيام فصاعداً إلا مع زوج		يكره أن يتنكأ الكافر بالسلام
٤٤٧	أوذى رحم ...	٤٤٠	ولا بأس برد السلام عليه ...
	يكره كسب الحصيان واستفهامهم		لا بأس بأكل بيضة تخرج من
٤٤٣	ولا بأس باستخدام البهائم ...	٤٤٠	دجاجة ميتة ...
	لا بأس بإنزاع الجبير على الخيل	٤٤١	لا بأس ببيادة الكافر ...
	وتأويل الكراهة التي وردت	٤٤١	محت كراهة الضب وإباحته ...
٤٤٣	في هذا ...		

بيان الخطأ والصواب

الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
٣	١٧	١٩٣	٥٩٣
٥	١٩	نال	قد نال
٦	٢١	البريات	البريات
١١	٢٠	أى عدى	ابن عدى
١٢	٢٤	منه	من شرحه
١٦	١٧	طاهر ما كول	طاهر ما كولا
١٦	٢٣	(٤) وكان فى الأصل الخ	(٤) وفى القبضة طاهر ما كول بالرفع والصواب ما فى الأصل بالنصب لأنه خبر كان
١٧	١٠	كتبك	كتبك (٧)
١٧	٢٤	سكتك	سكتا فى الأصول ولعل الصواب ينك
٢٢	١٥	ولذا ابتدأت	ولما ابتدأت
٢٣	٢٢	()	(٣)
٢٧	١٢	ممتلئا	ممتلئا (٤)
٢٧	٢٥		(٤) كذا فى الأصول ولعل الصواب غير ممتلئ
٣٢	١١	لم يفرده	لم يفرده
٤٥	١٨	فى فى	فى
٥٢	٢١	بينان	بينان
٦٢	٢٣	فى القبضة	من القبضة
٦٧	٧	ولا يرجع	ولا يرجع
٦٨	١	عصفور	عصفور
٧١	١٠	(٢)	(١)
٨١	٩	ولا	فلا
٩٤	١٣	(١)	(٢)
٩٦	١٣	أن	أه
٩٧	٩	رشعا	رشعا
١٢١	١٢	وفيه	فيه
١٢١	٢٣	للكوة	للكوة
١١	١١	أأخذك	أأخذك
١١	١٤٠	أعطيك	أعطيك
١٤٤	٢٦	ولتى	ولتى
١٤٦	٢٢	لسن	لسن
١٥١	١٨	واين أخيه	واين أخيه
١٧١	٨	عليها	عليها
١٧١	١٦	فى الأصول	فى الأصول
١٧٥	٣	على أيه	على أيه
١٨٠	٢٩	السكن	السكن
١٨٤	٧	كقولها	كقولها
١٨٩	٢٧	فلا يرجع	فلا يرجع
١٩٠	٧	كل سبة	كل سبة
١٩٤	٢٧	قولها	قولها
١٩٦	٩	قلن مكنت	قلن مكنت
٢٠٦	٢٤	سجين	سجين
٢٠٧	١١	عزم	عزم
٢٠٩	٢٠	قانه لاصع	قانه لاصع
٢١١	٢٥	والثالث ينقسم	والثالث ينقسم
٢١٥	٢٢	ما ينقسم الأول	ما ينقسم الأول
٢١٩	٥	أو الصفر	أو الصفر
٢٢٢	٩	سكين الحى	سكين الحى
٢٢٥	١٧	بها	بها
٢٣٨	٧	موضعها	موضعها
٢٣٨	٢٢	وكان هو كذا بينها الخ	وكان هو كذا بينها الخ
٢٣٩	١٨	للى	للى
٢٤٧	٣٠	ويشاع	ويشاع
٢٤٤	١٢	وأرشد دية	وأرشد دية
٢٥٦	١	استهلك	استهلك
٢٦٣	٥	البينة	البينة
٢٧٢	٧	(٢)	(٣)

Universities Alexandria



0598452

طلب من

مكتبة دار الهداية

١٩٨٠ يوسف

عدد
٤,٧٥٠